

SELGERS ANSVAR FOR MANGLER PÅ FELLESAREAL I SELVEIERLEILIGHETER OG BORETTSLAGSLEILIGHETER

Kandidatnummer: 279

Veileder: Trygve Bergsåker

Leveringsfrist: 25.11.05

Til sammen 15 488 ord

27.04.2006

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Problemstilling og lovhjemmel	1
1.2	Avgrensning	1
1.3	Relevante rettskildefaktorer	2
1.4	Begrepsavklaring	3
1.5	Den videre fremstilling	4
<u>2</u>	<u>AVTALEFORHOLD OG BOFORMER</u>	<u>5</u>
2.1	Avtalen	5
2.2	Selger	6
2.3	Selveierleiligheter	7
2.4	Borettslagsleilighet	10
2.5	Mangler	13
2.5.1	Fysiske/faktiske mangler	13
2.5.2	Rettslige mangler	14
2.5.3	Lovlighetsmangler	14
2.5.4	Rådighetsmangler	15
2.5.5	Uriktige/manglende opplysninger og ”as-is”	16
2.6	Manglenes rettsvirkninger	18

<u>3</u>	<u>NÆRMERE OM FELLESAREAL I BORETTSLAG OG EIERSEKSJONER OG OM SELGERS ANSVAR FOR DETTE</u>	<u>21</u>
3.1	Hvilke typer areal finnes og hvordan fastlegges disse?	21
3.1.1	Typer areal	21
3.1.2	Lovbestemte grenser	22
3.1.3	Andre måter å fastsette grenser på.	27
3.2	Selgers ansvar for fellesareal	28
3.3	Domstolens behandling av temaet	38
<u>4</u>	<u>HVORDAN FORDELES ANSVARET NÅR MANGEL PÅVISES?</u>	<u>42</u>
<u>5</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>47</u>

1 INNLEDNING

1.1 Problemstilling og lovhjemmel

Temaet i oppgaven er hvilket ansvar selger har ovenfor kjøper for mangler på fellesareal i selveierleiligheter og borettslagsleiligheter. Problemstillingen er lite omtalt i teoretiske arbeid, men i det praktiske liv vil det lett oppstå konflikter rundt emnet.

Lov om avhending av fast eiendom (heretter avhl.) av 3. juli 1992 nr. 93 regulerer forholdet mellom kjøper og selger av fast eiendom. Siden oppgaven omfatter fellesareal i selveierleiligheter og borettslag, vil lov om eierseksjoner av 23. mai 1997 nr. 31 (heretter eisl.) og lov om burettslag av 6. juni 2003 nr. 39 (heretter burl.) komme til anvendelse i oppgaven. Burl. trådte i kraft 15. august 2005 og med denne ikrafttreddelsen trådte også tillegget i avhl. § 1-1a) i kraft og åpnet opp for at avhl. skulle omfatte borettslagsandeler. Avhendingslovens regler har hatt anvendelse i forhold til eierseksjoner, jfr. avhl. § 1-1, i.f., siden ikrafttreddelsen av eisl. 1. januar 1998.

1.2 Avgrensning

Oppgaven dreier seg om salg av leiligheter og den avgrenses derfor naturlig mot andre former for eierskifte som arv, bytte, gaver osv. Oppgaven vil omhandle salg av eierseksjonsleiligheter etter eierseksjonsloven av 1997 og borettslagsleiligheter som er regulert av burettslagsloven av 2003. Irregulære boformer og boformer etter de eldre lovene vil ikke bli behandlet her, siden disse boformene har til dels uoversiktlig regelverk og intensjonen ved ikrafttreddelsen av eisl. og burl. var å snevre inn mulighetene for å ha slike irregulære former. Grunnen til dette er at lovgiver ønsker at forbrukere skal få et mer oversiktlig regelverk og forbrukervennlige boformer. Oppgaven vil heller ikke omhandle

nyoppførte leiligheter, siden dette utløser en rekke spesielle problemstillinger. Eierseksjonsloven omfatter både regler for boliger og næringslokaler, men det er kun reglene om boliger som vil bli behandlet i denne oppgaven.

1.3 Relevante rettskildefaktorer

Selgers ansvar for mangler i fellesarealer i eierseksjoner og borettslag, fremgår ikke klart av noen lov. Ved salg av leilighet i disse boformene, kommer avhl. til anvendelse. Denne regulerer forholdet mellom selger og kjøper, og hvilke mangler og rettsvirkninger som kan gjøres gjeldende av partene. Men for å gjøre rede for ansvarsforholdene i eierseksjoner og borettslag, må eisl. og burl. anvendes. Disse tre lovene samlet gir et verktøy til å løse problemstillingen.

For å tolke lovene, er forarbeidene til god hjelp. Det er lite teori på området, men forarbeidene gir en viss anvisning i forhold til problemstillingen. I forhold til eisl. blir Ot.prp. nr.33(1995-1996) flittig brukt til å utfylle lovteksten. Burl. er helt ny, og siden det foreløpig ikke finnes teori om den nye loven, er Ot.prp. nr.30(2002-2003) en viktig rettskilde. Forarbeidene til avhl., Ot.prp. nr.66(1990-1991), er anvendelige for å belyse mangelsvurderinger i forhold til problemstillingen.

Det finnes en viktig Høyesterettsdom¹ som omhandler problemstillingen om selgers ansvar for mangler på fellesareal. Høyesterett kom i denne dommen med enkelte prinsipielle uttalelser som kan brukes som retningslinje i lignende saker. I tillegg finnes det to dommer fra Borgarting lagmannsrett² som er av interesse for problemstillingen. Begge dreide seg om grensene for selgers ansvar. Dommene blir behandlet underveis i oppgaven og spesielt i punkt 3.3.

¹ Jfr. Rt.2003.387

² Jfr. LB-2001-2999 og LB-2000-2507.

Det finnes lite teori om denne spesifikke problemstillingen, men Trygve Bergsåkers ”Kjøp av fast eiendom” s. 186-190 omtaler problemstillingen i korte trekk. Ellers finnes det mye litteratur generelt om avhending av fast eiendom og om eierseksjoner, men det var lite teori som var særlig anvendelig for oppgaven. Siden borettslagsloven trådte i kraft august 2005, finnes det foreløpig ikke noe teori om den nye loven, og teori om den eldre loven av 4. februar 1960 nr. 2 er ikke spesielt anvendelige for oppgaven.

1.4 Begrepsavklaring

I det videre vil det brukes en del begrep som skal forklares nærmere her.

I forhold til selveierleiligheter eller eierseksjoner benyttes begrepet sameie. Et sameie³ finnes når to eller flere eier noe sammen, og eierrettighetene deres deles forholdsmessig. Med eierseksjon⁴ menes en sameieandel til en eiendom med tilknyttet enerett og eierrett til en bolig i eiendommen. Et eierseksjonssameie er et sameie som består av flere eierseksjoner. I eierseksjoner vil alle sameiere ha sameiepart i bygget leilighetene befinner seg i, og ha eksklusiv rådighet over en leilighet i sameiet.

En noe annen boform finnes i borettslag, der man opererer med begrep som andel og andelseier. I borettslag kjøper man en andel i laget, og får i den sammenheng bruksrett til en bolig i laget, jfr. burl. § 5-1. Borettslaget er et samvirkelag, som har til hensikt å fremme medlemmenes interesser ved å tilby leiligheter og forvalte disse⁵. En andelseier har kjøpt en andel og har en bruksrett til en leilighet i borettslaget og i tillegg rett til å bruke arealer som ikke er i tilknytning til en leilighet.

³ Jfr. Gisle, ”Jusleksikon” om sameie, s. 250.

⁴ Jfr. Gisle, ”Jusleksikon” om eierseksjon, s. 65.

⁵ Jfr. NOU 2000: 17, s. 110 om burl. § 1-1.

1.5 Den videre fremstilling

I det videre skal det redegjøres for de enkelte momentene i problemstillingen. Del to vil blant annet ta for seg avtaleforhold som mangler og manglenes rettsvirkninger. Del to vil også omhandle de to boformene eierseksjoner og borettslag. Del to skal gi et grunnlag for å bedre forstå problemstillingen, som blir behandlet spesielt i del tre. I del tre vil først de forskjellige typer areal i boformene behandles og forskjellene mellom grensene for arealene skal angis. Deretter vil problemstillingen særlig komme til uttrykk når selgers ansvar for fellesareal fremstilles, og til slutt i dette kapittelet skal det redegjøres for domstolens behandling av temaet. I kapittel fire skal hovedpunktene om fordelingen av ansvaret for mangler fremstilles.

2 AVTALEFORHOLD OG BOFORMER

2.1 Avtalen

Alle salg av fast eiendom tar utgangspunkt i hva som er avtalt mellom partene. Det som avtales vil ligge til grunn for om det foreligger en mangel. Det kan også foreligge mangler etter avhl. for forhold som ikke er regulert i noen avtale, siden avhl. vil utfylle avtalen. Det er i utgangspunktet avtalefrihet ved inngåelse av salgsavtaler, jfr. avhl. § 1-2, 1. ledd. Men hvor salgsavtaler inngås med en forbruker, har loven i avhl. § 1-2, 2. ledd en del begrensinger. Loven lister selv opp tilfelle hvor den ikke kan fravikes ved avtale og listen er uttømmende. Avhl. § 1-2, 3. ledd definerer forbrukerkjøp som ” kjøp av eiendom når kjøparen er ein fysisk person som ikkje hovudsakleg handlar som ledd i næringsverksemd.” Kjøpere som ønsker bolig til private formål vil være forbrukere etter denne definisjonen. Eksempel på regler som ikke kan fravikes ved avtale er bl.a. avhl. § 3-7. Her vil det si at partene ikke kan inngå en avtale som fritar selger fra ansvar ved mangler som han ”kjente eller måtte kjenne til, og som kjøperen hadde grunn til å rekne med å få”.

Det følger av avhl. § 1-3, 1. punktum at avtalen kan inngås formfritt. Men dersom en av partene krever det, skal avtalen settes opp skriftlig, jfr. avhl. § 1-3, 2. punktum.

Av hensyn til bevisligheten er det mest praktisk at salgsavtaler settes opp skriftlig. Som nevnt ovenfor ligger avtalen til grunn ved mislighold, og uten noen skriftlig avtale vil det være vanskelig for partene å bevise hva de ble enige om ved kontraktsinngåelse. Dersom selger opplyser om mangler ved en eiendom i salgsavtalen og sikrer opplysningene på en skriftlig måte, kan ikke kjøper gjøre gjeldende disse som mangler, jfr. avhl. § 3-1. Det samme gjelder avhl. § 3-10 som presiserer at kjøper ikke kan gjøre gjeldende mangler han kjente til.

2.2 Selger

Salg av fast eiendom er en av de viktigste transaksjoner som foregår i privatpersoners liv. Selger har valget om han ønsker å selge eiendommen sin selv eller la seg bistå av en megler. De aller fleste ønsker å bruke megler, siden de ofte føler de ikke har tilstrekkelig oversikt over reglene som gjelder salg av fast eiendom.

Selger kan være både en fysisk og en juridisk person. En fysisk person er både en privatperson og en næringsdrivende. Det er ingen store forskjeller på salg fra en privatperson eller fra en næringsdrivende, men det stilles tradisjonelt noe strengere krav til den næringsdrivendes kunnskap og dermed opplysningsplikt.

Selger kan også være en juridisk person. En juridisk person er et rettssubjekt som ikke er en fysisk person, men likevel har rettigheter og plikter. Eksempler på en juridisk person er kommunen, staten, stiftelser og foreninger. Salg av fast eiendom fra en juridisk person omfattes av de samme regler i avhendingsloven som ved salg fra en fysisk person.

Utgangspunktet i både burl. og eisl. er at det er begrensninger i hvem selger kan selge leiligheten sin til. Selger står fritt ved salg til fysiske personer, men loven setter begrensninger når det gjelder juridiske personer. Det er kun 10 % av alle andelene i seksjonssameier og borettslag som kan eies av juridiske personer, jfr. eisl. § 22, 3. ledd og burl. §§ 4-2 og 4-3. I enkelte sameier/borettslag kan det være nedlagt forbud mot salg av andeler til juridiske personer, men trass i slike forbud ble det åpnet for at inntil 10 % av seksjonene/andelene skulle kunne selges til juridiske personer. Lovgiver uttrykte begrunnelsen for regelen i eisl. § 22 på følgende måte⁶; ”formålet med bestemmelsen er å tilrettelegge for det offentlige boligtildelingsoppgave i forhold til vanskeligstilte og å sikre at slike grupper også kan integreres i eierseksjonssameier”. Det er samme begrunnelse for reglene i borettslag.

⁶ Jfr. Ot.prp. nr. 33 (1995-1996) s. 112

De fleste velger å selge eiendom ved hjelp av en megler. Det selger må være klar over, er at han vil stå ansvarlig for de opplysninger megler gir kjøper. Megler, på sin side, vil stå ansvarlig for å oppfylle sitt oppdrag i samsvar med god meglerskikk. Det er og visse krav til hvilke opplysninger megler skal gi kjøper. Disse reglene finnes i lov om eiendomsmegling av 16. juni 1989 nr. 53 i §§ 3-6 og 3-7 og gjelder bl.a. opplysninger som megler skal gi kjøper om heftelser på eiendommen og offentlige planer. Selger skal videre innhente og kontrollere nødvendige opplysninger om eiendommen. Ved brudd på denne opplysningsplikten i samsvar med avhl. §§ 3-7 og 3-8, vil megler pådra selger et misligholdsansvar. Dersom megler illojalt gir kjøper opplysninger som ikke stemmer med det selger har gitt megler opplysninger om og megler ellers opptrer på en klanderverdig måte, kan megler bli erstatningsansvarlig på culpa-grunnlag.

Selger svarer også for den som utfører taksering av boligen, dersom denne gir kjøper uriktige/manglende opplysninger. Dette ble fastslått av Høyesterett i den såkalte ”Takstmannsdommen”⁷. Her ble selger dømt til å stå ansvarlig for den tilstandsrapporten takstmannen hadde utarbeidet, som manglet opplysninger som medførte at det kunne konstateres mangel.

2.3 Selveierleiligheter

Selveierleiligheter og eierseksjoner er to navn på samme type boform. Eisl. definerer eierseksjoner etter § 1, 1. ledd i.f. som en ”sameieandel i bebygd eiendom med tilknyttet enerett til bruk av en eller flere boliger eller andre bruksenheter i eiendommen”.

Når man skal opprette et seksjonssameie er det flere regler i eisl. kap. 2 som må overholdes før man kan få tillatelse til å opprette sameiet. Det må innleveres en seksjoneringsbegjæring til kommunen etter eisl. § 7, hvor kommunene fører kontroll med om vilkårene for å opprette et seksjonssameie er oppfylt. Vilråene som må være oppfylt følger fortrinnsvis av eisl. § 6. Denne angir bl.a. hvilke areal som skal tilhøre bruksenheten

⁷ Jfr. Rt. 2001.369

og hva som skal være fellesareal. Dette skillet vil bli behandlet i punkt 3.1. senere i oppgaven. Ved opprettelsen av seksjonssameier skal det opprettes ett sett vedtekter. Vedtekter er regler for sameiet. Eksempel på typisk vedtekt er forbud mot dyrehold.

Noe av ideen med selveierleiligheter er at eierne av seksjoner i størst mulig grad skal ha den samme rådighet over sin seksjon som eierne av eneboliger har. Dette fremgår av eisl. kap. 4 som i § 19 gir sameierne en enerett til bruk av sin seksjon. Eisl. § 19, 1. ledd gir også sameierne en rett til å bruke fellesareal, men dette er en rett alle sameierne deler. I utgangspunktet kan man si at hver sameier har den fulle faktiske råderett over sin seksjon, men dette begrenses av regler som er til for å beskytte de andre sameierne. Dette fremgår av eisl. § 19, 2. ledd som angir at bruk av bruksenhet og fellesareal ikke må skje på en slik måte at det går ut over de andre sameierne. Eisl. kap. 4 inneholder også sanksjonsregler, dersom en sameier opptre på en slik måte at det er til sjenanse for de andre sameierne.

Hver sameier får eierrettigheter over sin seksjon, jfr. eisl. § 22. Det vil si at den enkelte sameier står fritt til å kunne råde juridisk over sin seksjon. Det gir sameieren rett til å kunne selge, pantsette, leie ut eller lignende. Men dette er kun et utgangspunkt, siden sameiet ved en tilslutningsvedtekt(forklares nedenfor) kan begrense den rettslige rådigheten over enheten. Som nevnt tidligere er det også begrensninger ved salg til juridiske personer.

Sameierne har flere plikter i sameiet. Etter eisl. § 20 har den enkelte sameier vedlikeholdsplikt for sin bruksenhet. Eisl. § 20, 1. ledd angir at ”den enkelte sameier skal holde bruksenheten forsvarlig ved like”. I tillegg til bruksenheten kan enkelte bruksenheter ha visse tilknyttede areal, som for eksempel boder og uteareal. Disse tilknyttede arealene vil den enkelte sameier ha ansvar for, avhengig av om han har tilknyttede areal til sin leilighet eller ikke.

En annen plikt sameierne har, er å betale fellesutgifter. Eisl. § 23 angir at sameierne er ansvarlig for alle kostnader som ikke knytter seg til bruksenheterne, og disse kostnadene fordeles etter sameiebrøken. Utgiftene fordeles vanligst på sameierne gjennom en månedlig

husleie, som dekker løpende utgifter. I tillegg er det etter eisl. § 25 pålagt hver sameier en legalpant på bruksenheten, begrenset opp til en gang grunnbeløpet⁸ for fellesutgifter og andre utgifter sameier er pliktig til å dekke i forhold til sameiet.

Sameierne har som nevnt enerett til bruk av sin bruksenhet og sameie i fellesareal. For å forvalte sameiet på en god måte har man to "organ" som har avgjørelsesmyndighet i sameiet. Det ene er sameiermøtet. Kapittel 6 i eisl. har regler for sameiermøtet. Dette avholdes en gang i året og alle sameiere har rett til å møte, jfr. § 33. Eisl. § 29 angir at sameiermøtet er gitt den øverste avgjørelsesmyndighet. Det vil si at viktige saker for hele sameiet, må avgjøres på sameiermøtet.. Det må skilles mellom flertallsvedtak og vedtak som krever kvalifisert flertall, dvs. 2/3 flertall. Eisl. §30 angir ikke hva som kan besluttes med vanlig flertall, men regelen avgrenser negativt ved å angi hvilke vedtak som krever kvalifisert flertall. Eisl. § 30, 2. ledd angir at det kreves kvalifisert flertall for å vedta saker som angår ombygging, påbygging, salg, bortleie osv. Dette er tiltak som endrer sameiet på en eller annen måte. Vedtak som krever alminnelig flertall bør logisk være tiltak som er mindre betydningsfulle enn vedtak etter eisl. § 30, 2. ledd, og eisl. § 31 angir at saker som kan vedtas med alminnelig flertall i sameiermøtet likegodt kan vedtas av styret. Beslutninger som krever vanlig flertall, vil være beslutninger som gjelder vanlig forvaltning og vedlikehold. I tillegg har man i eisl. § 30, 3. ledd regler om vedtak som krever tilslutning fra alle sameierne. Dette er tiltak som omhandler vesentlige endringer av sameiet. Tilslutningsvedtekter er vedtekter som setter grenser for hvilke rettigheter en sameier har eller øker pliktene hans, slik at sameieren positivt må gi uttrykk for at han godtar og tilsluttes vedtekten.

Det andre organet med avgjørelsesmyndighet i seksjonssameier er styret. Styret er et obligatorisk organ på linje med sameiermøtet. Styret skal ha tre medlemmer, jfr. eisl. § 38, 1. ledd i.f. Styret velges av sameiermøtet og styret skal ha beslutningsmyndighet i saker som kunne vedtas med alminnelig flertall av sameiermøtet, jfr. § 31. Dette gjelder den

⁸ Grunnbeløpet er kr. 60 699 pr. 1/5- 2005 som angitt på www.trygdeetaten.no.

daglige driften av sameiet. Styrets viktigste oppgave fremgår av eisl. § 40. Styret skal drive og vedlikeholde eiendommen. Styrets vedlikeholdsplikt gjelder vanlig vedlikehold av bygningene og øvrig fellesareal i sameiet, med unntak for areal hvor det etter lov, avtale eller vedtekter fremgår en annen fordeling.

2.4 Borettslagsleilighet

Burl. § 1-1, 1. ledd definerer borettslag som ”eit samvirkeføretak som har til føremål å gi andelseigarane bruksrett til eigen bustad i føretakets eignedom(burett)”. Et samvirkelag har til hensikt å fremme medlemmenes interesser på forskjellige områder. Et borettslag har som hovedoppgave å gi andelseierne en bruksrett til egen bolig i laget. For å kjøpe en andel i et borettslag forutsettes det at man er medlem av et borettslag. Av burl. § 1-2 fremgår det at andelseierne ikke hefter ovenfor lagets kreditorer og at de heller ikke har noen plikt til å gjøre innskudd i laget utover det som følger naturlig av loven, bl.a. andelen i laget. Det vil si at borettslaget er et uansvarlig selskap med avgrenset kapital.

Et borettslag kan være tilknyttet eller frittstående. Et tilknyttet borettslag har et tilknytningsforhold til et boligbyggelag. I et tilknyttet borettslag vil medlemmene ha medlemskap både i et boligbyggelag og et borettslag. I burl. § 1-3, 1. ledd er tilknyttede borettslag definert som ”borettslag der det følgjer av vedtektene at andelseigarane skal vere andelseigarar i eit bestemt bustadbyggjelag”. Boligbyggelaget står ansvarlig for å skaffe boligbygg til medlemmene gjennom borettslag og å forvalte disse boligene. De fleste borettslag er tilknyttet boligbyggelaget. Frittstående borettslag er stiftet uten noen medvirkning fra noe boligbyggelag og må derfor selv stå ansvarlig for å skaffe til veie bygg og stå for forvaltning i tillegg til å skaffe andelseierne en bruksrett i borettslaget.

I borettslagsloven av 1960 hadde andelseierne en leierett til andelen sin, men dette ble endret ved vedtakelsen av den nye burl. Burl. § 5-1 presiserer at hver andelseier får enerett til å bruke sin andel. Andelseierne har gått fra å ha en leierett til å få en borett. I tillegg har andelseierne en bruksrett til fellesarealene. I borettslag blir andelseier eier av en andel og får eksklusiv borett til en bolig i laget. Andelene i et borettslag er like store og dette følger av burl. § 3-1, 1. ledd. Av paragrafens annet ledd følger at borettslaget må ha minst to andeler. Det følger videre av § 4-1, 1. ledd at hovedregelen er at hver andelseier kun kan

eie en andel og at denne skal være en fysisk person, men det kan forekomme unntak som nevnt i punkt 2.2. ovenfor. For å tegne en andel i et borettslag kan det i tillegg avtales at andelseier skal betale et innskudd til laget, jfr. burl. § 2-1, 3. ledd. Dette blir et pantesikret lån andelseier yter til laget, men som skal følge andelen. Reglene om innskudd følger av burl. §§ 2-10 og 2-11. Ved opprettelse av et borettslag, skal det opprettes et stiftelsesdokument som skal inneholde vedtektene for laget (burl. § 2-1) og viktig informasjon om laget, som foretakets navn, tidspunkt for innbetaling av andeler og lignende, jfr. burl. § 2-3.

I et borettslag har andelseierne fra vedtakelsen av den nye burl. fått en eksklusiv bruksrett til leilighet i laget, i stedet for en leierett. Dette fremkommer av burl. § 5-1 som angir at andelseier også får en rett til å bruke fellesarealene på vanlig måte. Med retten til å bruke arealene i laget, kommer det også en plikt til å vedlikeholde areal i laget. Den enkelte andelseiers vedlikeholdsplikt fremgår av burl. § 5-12. Den angir at bruksenheten skal holdes i forsvarlig stand. Det vil si at boligen minst skal holde en slik standard at den ikke påfører andre boliger skade. Kravet til forsvarlig stand betyr også at vedlikeholdet må skje på en slik måte at det ikke er til ulempe for de andre i laget. Dersom en foretar normalt vedlikehold og reparerer det som blir ødelagt, vil dette normalt være innenfor hva som er forsvarlig. I 2. og 3. ledd i burl. § 5-12 er det listet opp eksempler på hva som skal vedlikeholdes. Vedlikeholdet omfatter reparasjoner, maling, utskiftninger osv. Burl. § 5-12, 4. ledd angir at vedlikeholdet også skal omfatte tilfeldig skade. Eksempler på tilfeldig skade kan være skader som blir påført bolig etter innbrudd eller andre utenforstående tredjemenn som på en eller annen måte har tilknytning til en andelseier.

Vedlikeholdsansvaret er spesielt viktig i borettslag, for som angitt i forarbeidene⁹ vil det kunne bli problemer for laget å få solgt boligen, hvis den ikke er vedlikeholdt. Ansvar ved salg og for fellesutgifter kan gå over på laget, hvis andelseier sier opp. Da vil andelseier stå fri fra å betale fellesutgifter og uten ansvar for bruksenheten for øvrig. Men

⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003), s. 276

laget har da mulighet til å kjøpe andelen og kreve erstatning for skader og forsømt vedlikehold etter burl. § 4-9.

I utgangspunktet har andelseier noe juridiske rettigheter over sin seksjon, men disse er begrenset i loven. Andelseier kan i utgangspunktet fritt selge andelen videre, men her vil begrensningene om salg til juridiske personer etter burl. § 4-2 komme til anvendelse. Når det gjelder utleie, fremleie eller lignende kan andelseier i utgangspunktet leie ut, men det kreves samtykke fra styret, jfr. reglene i burl. §§ 5-3 til 5-6.

Som i seksjonssameier har andelseier plikt til å betale felleskostnader. Fordelingen fremgår av burl. § 5-19, 1. ledd. Felleskostnadene skal fordeles etter verdien på boligene i laget og fordeles som oftest på de enkelte andelseiere gjennom en månedlig husleie. Dette fremkommer oftest av bygge- og finansierungsplanen som blir utarbeidet ved stiftelsen, jfr. burl. § 2-6. Men verdien kan og fastsettes på annet grunnlag og endres når det er grunnlag for det, jfr. burl. § 5-19, 1. og 3. ledd. I burl. § 5-20 er det foreslått at det skal foreligge en legalpanterett lik den i eierseksjoner, men foreløpig er ikke denne regelen vedtatt for borettslag. Hvis regelen vedtas i sin nåværende form, får borettslaget en legalpanterett på opptil to ganger grunnbeløpet i folketrygden.

Lagets viktigste plikt er vedlikeholdsplikten etter burl. § 5-17. Lagets ansvar er beskrevet i burl. § 5-17, men den er ikke uttømmende. Laget skal holde ved like alt som ikke inngår i den enkelte bruksenhet, med mindre det foreligger lov, vedtekter eller avtale som tilsier noe annet. Samtidig med at laget har en plikt til å vedlikeholde, har den enkelte andelseier en rett på at laget overholder sitt vedlikeholdsansvar.

Generalforsamlingen består av alle andelseierne (burl. § 7-2) og har den øverste myndighet i laget (burl. § 7-1). Den samles vanligvis en gang i året og hver bruksenhet har kun en stemme, jfr. burl. §§ 7-4 og 7-10.

Styret i et borettslag skal bestå av minst tre medlemmer som blir valgt av generalforsamlingen, jfr. burl. §§ 8-1 og 8-2. Styret er beslutningsdyktig når minst

halvparten er til stede, jfr. burl. § 8-6 og styret skal stå for den daglige driften av borettslaget. Dette fremgår henholdsvis av burl. §§ 8-8 og 8-9, som gir styret beslutningsmyndighet i alle saker som ikke er lagt til generalforsamlingen. Burl. § 8-9 lister opp flere avgjørelser som krever 2/3 flertall fra generalforsamlingen for at styret skal kreve dem gjennomført, bl.a. opptak av lån og større vedlikeholdsarbeid. Det vil si at det er styret som står for det vanlige vedlikeholdet, mens det kreves samtykke fra generalforsamlingen for å sette i verk større arbeid.

2.5 Mangler

Ved salg i kontraktsforhold, vil avtalen alltid ligge til grunn ved vurderingen av om det foreligger en mangel. Dersom partene ved salg av en leilighet ikke har tatt stilling til enkeltspørsmål som i ettertid fremstår som en konflikt, vil avhl. ha regler som utfyller kontrakten. Som nevnt tidligere er det avtalefrihet etter avhl., men dette begrenses på enkelte områder i forhold til forbruker.

Forhold ved kjøper, kan til tross for at det isolert foreligger en mangel, føre til at det ikke vil bli påvist mangel. Avhl. § 3-10 sier at kjøper ikke kan angi noe som mangel som han visste om eller mangler som forelå som kjøper på grunn av manglende undersøkelse ikke la merke til, dersom kjøper ble oppfordret om å undersøke. I det videre skal de forskjellige typer mangler behandles og det skal sies litt om hvordan disse manglene kan forekomme på fellesareal.

2.5.1 Fysiske/faktiske mangler

Fysiske eller faktiske mangler går på mangler ved selve eiendommen, som areal og tilbehør. Arealmangler reguleres i avhl. § 3-3 som sier at det kan foreligge mangel hvor arealet som er oppgitt ikke stemmer med det faktiske areal på eiendommen. Det vil likevel bare konstateres mangel hvor arealet er "vesentlig mindre" enn det som blir opplyst eller selger kan bebreides for måten han har opptrådt på. Det vil altså ikke kunne konstateres mangel i alle tilfelle hvor det er avvik mellom det opplyste og det faktiske. Videre i avhl. §§ 3-4 og 3-5 vil det foreligge mangler, hvor selger tar med seg tilbehør til boligen som har

en fast karakter. Dette vil være slikt som anlegg for oppvarming og elektriske installasjoner, vinduer og lignende, jfr. avhl. § 3-5. Når det gjelder selgers ansvar for mangler i fellesareal, vil nok ikke disse typene mangler være så praktiske å påberope. Det kan muligens forekomme, hvis selger stiller en eller annen form for garanti for at fellesarealene skal ha visse egenskaper.

2.5.2 Rettslige mangler

De rettslige manglene fremkommer av avhl. § 4-17. Dette er rettslige begrensninger i kjøpers eierrett, som vil være mangel når kjøper ikke var klar over at begrensningene fantes. Disse begrensningene kan være at en tredjemann eier leiligheten som selger overdrar, at tredjemann har panterett i leiligheten, at det hefter servitutter på eiendommen, at tredjemann har bruksrett til leiligheten osv. Dette er mangler som vil kollidere med den rett kjøper ønsker å ha. Dersom kjøper ikke var klar over begrensningene, vil selger ha et objektivt erstatningsansvar etter avhl. § 4-17, 2. ledd.

I forhold til selgers ansvar for fellesareal, kan slike mangler oppstå for eksempel hvor selger gir feil opplysninger om sameiets/lagets eierrett til fellesareal, eller hvor selger garanterer at fellesskapet er eier av visse areal, og de ikke har eierrettigheter.

2.5.3 Lovlighetsmangler

Et annet navn på lovlighetsmangler er forskriftsmangler, og denne typen mangler behandles i avhl. § 3-2, 2. ledd. Regelen gjelder kun i forbrukerkjøp, som følger lovens egen definisjon i avhl. § 1-2, 3. ledd. Avhl. § 3-2, 2. ledd, 1. punktum sier at eiendommen på avtaletidspunktet skal være i samsvar med offentligrettslige regler. Regelen sier ikke at det foreligger mangel ved brudd på den, men teorien¹⁰ fastslår at det foreligger mangel dersom eiendommen ikke er i samsvar med de offentligrettslige krav som er fastsatt i eller i medhold av lov. Begrunnelsen for regelen i avhl. § 3-2, 2. ledd fremkommer av forarbeidene¹¹ til avhl. og de sier at reglene skal sikre generelle krav til eiendommers

¹⁰ Jfr. Bergsåker, s. 232.

¹¹ Jfr. Ot.prp. nr. 66(1990-1991), s. 80.

trygghet og standard. Lovlighetsmangler vil blant annet forekomme hvor det foreligger forskrift som ikke er etterkommet av selger, for eksempel krav til brannvarsler og slukningsutstyr. Det vil også foreligge mangel hvor selger ikke har etterkommet krav i henhold til enkeltvedtak som er truffet om eiendommen. Det kan være at bygningsmyndighetene har kommet med krav om at deler av huset må bygges om på grunn av svikt i bygningsmassen. Dersom selger har valgt å ignorere slike krav, vil selger kunne få et mangelansvar. Mangel vil likevel ikke foreligge hvor kjøper ikke tar i betraktning selgers kunnskap eller ikke hadde noen grunn til å ta selgers kunnskap i betraktning. Det kan være at kjøper har bedre kunnskap om de offentligrettslige kravene enn det selger har.

Lovlighetsmangler kan forekomme både på bruksenhetene og fellesarealet i eierseksjoner og borettslag. Hvor det foreligger enkeltvedtak som angir at en bruksenhet i et borettslag ikke har fulgt de forskriftsmessige regler for elektriske anlegg, vil dette være en mangel som kan påberopes av kjøper ovenfor selger. Når det gjelder fellesareal kan kommunen ha vedtatt forskrifter for lekeplasser som laget eller sameiet må etterkomme, og da kan det oppstå konflikt om hvem som har ansvaret for mangelen.

2.5.4 Rådighetsmangler

Rådighetsmanglene hjemles i avhl. § 4-18. Denne sier at det vil foreligge mangler på eiendommen dersom det foreligger ”offentlegrettslege rådvaldsband eller offentligrettslege tyngsler” som hefter på eiendommen. Disse offentligrettslige rådighetsbegrensningene gjelder hvor det finnes lover eller vedtak som setter grenser for kjøpers rett til å bruke eiendommen. Slike begrensninger kan gå på bruksbegrensninger i vei og skog. Forarbeidene¹² sier at det stort sett bare vil være rådighetsbegrensninger i form av enkeltvedtak som vil kunne være mangel. Grunnen til dette er at begrensninger som er fattet ved enkeltvedtak ikke nødvendigvis er tilgjengelig for kjøper, mens reguleringsplaner eller lignende for større områder er lettere tilgjengelig. De ”offentlegrettslige tyngslene” er innbyggernes plikter innen enkelte kommuner, og pliktene går ut på å betale for eksempel eiendomsskatt, vann- og kloakkutgifter osv. I all hovedsak er disse byrdene/begrensningene

¹² Jfr. Ot.prp. nr. 66(1990-1991), s. 115.

noe kjøper må forvente seg ved kjøp av fast eiendom, og stort sett skal det mye til før kjøper kan påberope dette som mangler. I utgangspunktet kan det se ut som om avhl. § 4-18 og § 3-2, 2. ledd gjelder de samme typer mangler, men lovlighetsmanglene oppstår hvor eiendommen er i strid med begrensninger på eiendommen når avtalen inngås og rådighetsmanglene går på kjøpers begrensede utnyttelsesmuligheter.

I forhold til å kunne påberope rådighetsbegrensninger som mangler i fellesareal, vil det for eksempel kunne være begrensninger i bruken av uteareal som er fellesareal. Dersom selger garanterer for at det ikke er noen bruksbegrensninger i fellesarealene, kan selger bli ansvarlig for mangelen. Men selv om selger kan bli ansvarlig, vil det være lite selger faktisk kan gjøre for å rette eller på annet vis fjerne mangelen.

2.5.5 Uriktige/manglende opplysninger og "as-is"

Selv om en leilighet ikke har noen av manglene som er skissert ovenfor, kan det likevel påvises mangel dersom selger har unnlatt å gi kjøper opplysninger (avhl. § 3-7) eller selger har gitt kjøper feil opplysninger (avhl. § 3-8). Disse reglene kan føre til at det blir mangel ved en leilighet uavhengig av de andre mangelsreglene eller de kan supplere de andre mangelsreglene. Nedenfor vil også reglene om "as-is" salg kort behandles.

Avhl. § 3-7 pålegger selger en opplysningsplikt. Regelen angir at det vil foreligge mangel i de tilfelle selger ikke gir kjøper de opplysninger om forhold ved eiendommen som selger "kjente eller måtte kjenne til, og som kjøparen hadde grunn til å rekne med å få". Etter avhl. § 1-2, 2. ledd er dette en regel som ikke kan fravikes ved avtale med forbruker. Det kan foreligge mangel selv om det strengt talt ikke foreligger noen mangel på selve eiendommen, men på grunn av at selger har unnlatt å gi opplysninger som skulle kommet frem. Forarbeidene¹³ nevner at omstendigheter som forholdet til seksjonssameiet eller til naboer kan være en opplysning som kan føre til mangel, selv om det ikke vil være noen mangel ved leiligheten. Selger må gi alle opplysninger han kan, med unntak av de opplysninger det ikke finnes noen rimelig grunn til at han kunne gi kjøper. For eksempel

¹³ Jfr. Ot.prp. nr. 66 (1990-1991), s. 88.

kan det gjelde opplysninger av bygningsteknisk karakter, som selger aldri har hatt noen problemer med og som han ikke hadde mulighet til å finne ut av. Hvor selger unnlater å gi opplysninger om store rehabiliteringsarbeider på gården i sameie/borettslag, er dette en typisk mangel hvor selger vil være ansvarlig for opplysninger om fellesareal. Etter avhl. § 3-7 i.f. vil det likevel ikke foreligge mangel hvor opplysningene ikke hadde hatt noen betydning for avtalen. Dersom det ikke ble gitt opplysninger som ville gjøre at kjøper tok forbehold eller kom med annet prisforslag ved avtalen, er dette vilkåret brutt.

Det vil foreligge en mangel etter avhl. § 3-8, 1. ledd hvor selger gir kjøper opplysninger som er feilaktige i forhold til hva som er realiteten på eiendommen. Det kan også foreligge mangel når det er gitt opplysninger på vegne av selger, for eksempel gjennom annonse, prospekt og lignende. De muntlige opplysningene er like bindende som de skriftlige, og selger er ansvarlig for alle som opptrer på hans vegne, for eksempel megler. Dette er et objektivt ansvar hvor forskjellen på hva som er opplyst og den faktiske tilstanden er mangelen. Uriktige opplysninger vil likevel ikke alltid føre til en mangel, jfr. avhl. § 3-8, 2. ledd. De uriktige opplysningene må ha ”verka inn på avtala”. Her blir det lik vurdering som ovenfor om avhl. § 3-7 i.f. Men uansett om det er gitt uriktige opplysninger og de har virket inn på avtalen, vil det likevel ikke foreligge noen mangel dersom de uriktige opplysningene er rettet på en tydelig måte, jfr. avhl. § 3-8, 2. ledd, i.f. Forarbeidene¹⁴ sier om løssørekjøpsloven § 18, 3. ledd, som gjelder tilsvarende, at rettingen må gis på en måte som er minst like tydelig som den måten de uriktige opplysningene gis på. Mangler etter § 3-8 kan oppstå i fellesareal, hvor selger gir feil opplysninger om fellesutgifter eller om størrelsen på det areal sameiet/laget eier.

”As-is” eller ”solgt som den er” er et forbehold som brukes i mange salg av fast eiendom. Ved dette forbeholdet er utgangspunktet at selger fraskriver seg ethvert ansvar for mangler. Men det vil likevel foreligge mangler i slike salg, hvis selger har gitt kjøper opplysninger som er i strid med avhl. §§ 3-7 og 3-8. Dette fremgår av avhl. § 3-9, som sier at det også vil

¹⁴ Jfr. Ot.prp. nr 66(1990-1991), side 91.

foreligge mangler hvor eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn det kjøper ut fra forholdene på avtaletidspunktet hadde grunn til å tro. I Borgarting lagmannsrett¹⁵ kom retten til at selger ble ansvarlig etter avhl. § 3-9 for akutt soppangrep forårsaket av lekkasjer i yttertaket, siden retten fant at leiligheten var i vesentlig dårligere stand enn det kjøper kunne forvente. Soppen hadde spredt seg rundt i bygget på grunn av lekkasjer fra yttertaket og dette hadde pågått i flere år. Når det gjelder fellesareal, vil kjøper kunne kreve selger ansvarlig dersom fellesareal er i vesentlig dårligere stand enn det kjøper overhodet kunne tenke seg.

2.6 Manglenes rettsvirkninger

Dersom det foreligger mangler, kan mangelen utløse flere forskjellige rettsvirkninger. Rettsvirkningene av mangler fremgår av avhl. § 4-8, og der listes det opp at kjøper kan kreve retting, prisavslag, heving, erstatning og å holde tilbake kjøpesummen.

Retting kan kreves etter avhl. § 4-10. Selger har i utgangspunktet et krav på å få rette mangler i eiendommen, dersom dette ikke vil være til noen spesiell ulempe for kjøper eller kjøper har noen spesiell grunn til å motsette seg dette. Retting vil være noe upraktisk når det gjelder mangler i fellesareal, siden borettslaget eller sameiet av forskjellige årsaker kan ønske å ha ansvaret for at manglene utbedres. Kjøper skal ikke måtte godta at selger som ufaglært skal utbedre mangler, og blant annet på dette grunnlag kan kjøper nekte retting.

En vanlig rettsvirkning som blir brukt ved mangler i fellesareal, er prisavslag etter avhl. § 4-12. Denne fastslår at kjøper kan kreve et forholdsmessig prisavslag hvor det foreligger mangel. Etter andre ledd sies det at prisavslaget skal fastsettes til det beløp det koster å få rettet mangelen. At prisavslaget fastsettes forholdsmessig vil si at man må se på forholdet mellom eiendommen med og uten mangel, og deretter beregne det prosentvise forholdet ut fra dette. Dersom kjøper selv har fått utbedret mangler, kan prisavslaget settes til det beløp som utbedringen beløper seg på.

¹⁵ Jfr. LB-2000-2507

En rettsvirkning som ikke er fullt så vanlig i forhold til mangler i fellesareal, er heving etter avhl. § 4-13. Hevingsregelen gir kjøper rett til å heve kjøpet, hvis mangelen utgjør et vesentlig avtalebrudd. Heving innebærer at partene settes i den situasjon de var i før salg og dette følger av avhl. § 4-13, 3. ledd, jfr. avhl. § 4-4. Det vil være en høyere terskel for å kunne heve et kjøp hvor det bare påvises mangel i fellesareal enn i forhold til der hvor det påvises mangel i selve leiligheten. Det er først og fremst boarealet som er av interesse for kjøper, siden han kun blir sameier/andelseier i fellesareal. Svik vil normalt være en hevingsgrunn, men også andre klanderverdige forhold hos selger. Forarbeidene¹⁶ nevner at kjøper skal kunne kreve heving når ”seljaren har fare med svik eller bore seg særleg klanderverdig åt og eigedomen ikkje er i den stand den skal vere.” Om det foreligger vesentlig avtalebrudd må vurderes konkret i det enkelte tilfelle. Dersom kjøper skal kreve heving, må han reklamere etter den spesielle fristen i avhl. § 4-13, 2 ledd. Kjøper må reklamere innen ”rimeleg tid” fra han ble kjent eller burde blitt kjent med mangelen. Fristen gjelder likevel ikke om selger har vært ”grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru”, jfr. avhl. § 4-13, 2. ledd, i.f.

Både prisavslag og erstatning er praktisk å kreve av selger hvor det påvises mangler i fellesareal. I to av dommene¹⁷ som blir behandlet under punkt 3.3, ble kjøper tilkjent både prisavslag og erstatning for mangler i fellesareal. Erstatning kan kreves etter avhl. § 4-14. I første leddet angis det når kjøper kan kreve erstatning for direkte tap. Det er ikke noe krav til at selger skal ha påvist skyld for å kunne kreve erstatning for de direkte tapene, men selger vil ha et kontrollansvar for de direkte tapene. Selger vil ha et erstatningsansvar etter avhl. § 4-14, 1. ledd, dersom han ikke kan påvise at det foreligger en hindring utenfor hans kontroll som han ikke kunne ha regnet med på avtaletidspunktet, eller overvunnet eller unngått følgene av, jfr. avhl. § 4-5, 1. ledd som gjelder tilsvarende. Det samme gjelder hvor selger er ansvarlig ovenfor tredjemann, jfr. § 4-14, 1. ledd, i.f., jfr. avhl. § 4-5, 2. ledd. Alle vilkårene må være oppfylt for at selger skal bli fri for erstatningsansvar etter avhl. § 4-14,

¹⁶ Jfr. Ot.prp. nr. 66(1990-1991), s. 108.

¹⁷ Jfr. Rt. 2003.387 og LB-2001-2999.

1. ledd. Selgers ansvar etter avhl. § 4-14, 1. ledd gjelder kun de direkte tapene som er tap kjøper har hatt direkte av at det foreligger mangel. Selger vil også kunne bli ansvarlig både for de direkte og de indirekte tapene, hvor han har påvist skyld eller eiendommen ikke var i tråd med den garanti som ble stilt, jfr. avhl. § 4-14, 2 ledd. Hva som kan kreves erstattet av indirekte tap fremgår av avhl. § 7-1, 2 ledd.

Dersom kjøper har et krav som følge av mangelen, har han rett til å holde tilbake hele eller deler av kjøpesummen etter avhl. § 4-15. Avhl. § 4-15 angir at kjøper kan holde tilbake så mye av kjøpesummen som er nødvendig for å sikre at mangelskravet blir dekket. I teorien¹⁸ angis det at dersom mangelen kan føre til at det foreligger grunnlag for heving, kan kjøper holde tilbake hele kjøpesummen. Og når det er grunnlag for erstatning, vil kjøper kunne holde tilbake så mye av kjøpesummen som tilsvarer erstatningen. Kjøpers tilbakeholdsrett utøves på kjøpers egen risiko, det vil si at dersom kjøper ikke har noe krav vil han måtte svare for krav som følger av for sen betaling.

¹⁸ Jfr. Bergsåker, s. 342.

3 NÆRMERE OM FELLESAREAL I BORETTSLAG OG EIERSEKSJONER OG OM SELGERS ANSVAR FOR DETTE

3.1 Hvilke typer areal finnes og hvordan fastlegges disse?

I det videre skal typer areal som finnes i eierseksjoner og borettslag behandles. Hensikten med å fremstille de forskjellige typer areal, er å vise hva som spesifikt går under fellesareal og om det er noen forskjell i hva som er fellesareal i de to boformene. Dette skillet kommer til anvendelse når selgers ansvar skal fremstilles under punkt 3.2.

3.1.1 Typer areal

Eierseksjoner og borettslag er tradisjonelt delt opp i to typer areal. Disse er bruksenheten og fellesarealene. Bruksenheten kan igjen deles i to areal, hoveddel og tilleggsdeler. Hoveddelen vil bli omtalt som bruksenheten i det videre, mens tilleggsareal vil kalles tilleggsareal eller tilknyttede areal.

Bruksenheten er selve boligarealet. Bruksenheten er den leilighet i et sameie eller borettslag som kjøper vil eie eller ha bruksrett til. Bruksenheten vil eksklusivt brukes av kjøper og eventuelt de han deler husstand med. Her vil kjøper i all hovedsak ha full råderett.

Til bruksenheten kan det følge med tilknyttede areal. Tilknyttede areal er områder som er knyttet til den enkelte bruksenhet. Det er ikke en del av boarealet, men areal som kan brukes i tilknytning til hovedareal. Eksempel på vanlige tilknyttede areal er boder, deler av loft, garasjeplasser, begrensede uteareal osv. Med mindre disse arealene er i sameie mellom flere, er det kun eier av den leilighet som har tilknyttet areal som har bruksrett over disse arealene.

Fellesareal er alt areal som ikke er spesifikt tilknyttet en bruksenhet. Dette arealet har alle beboerne tilgang til å bruke, og de er også samlet ansvarlige for å vedlikeholde disse arealene. Fellesareal er alt fra uteareal, lekeplasser, bygningsmassen, utvendig tak, trappeoppganger osv.

I det videre skal det sies litt om hva lov, forarbeider og teori sier om grensene for arealene i borettslag og eierseksjoner. Deretter vil andre fremgangsmåter for å fastsette grensene mellom bruksenhetene og fellesareal behandles.

3.1.2 Lovbestemte grenser

3.1.2.1 Selveierleiligheter

I eisl. fremgår det av § 1 at sameierne har enerett til sin bolig og sameie i fellesareal. Grensene for hva som inngår i de forskjellige typer areal, fremgår delvis av eisl. § 6, forarbeider og teori. Normalt når man skal finne ut hvor grensene går for de forskjellige typer areal, må man se på seksjoneringsbegjæringen som ligger til grunn for eierseksjonen. Det fremkommer av eisl. § 7, 2. ledd at det skal oppgis plantegninger over bygningens areal og at grensene for bruksenhetene skal angis. I disse plantegningene skal det klart angis hva som hører til de enkelte bruksenheter og hva som hører til fellesareal. Seksjoneringsbegjæringen vil oppgi hvor grensene går når bygningen blir seksjonert. Eisl. § 7 sier ikke noe om lovbestemte grenser for arealdisponeringen, men supplert med § 6 har man visse retningslinjer for hva som kan bestemmes ved seksjonering.

Siden bruksenheten er et fellesnavn på dennes hoveddel og tilknyttede areal, vil begrepene hoveddel og tilknyttet areal bli brukt i det videre. Eisl. § 6, 1. ledd angir kort at hoveddelen skal være en ”klart avgrenset og sammenhengende del av en bygning på eiendommen”. Videre er det fastslått at hoveddelen skal ha egen inngang. I eisl. § 6, 7. ledd settes det som krav til bruksenheten at den skal inneholde kjøkken, bad og wc, og i tillegg skal bad og wc være i eget/egne rom. Utover dette er det fastslått lite om hva som innbefattes i

bruksenhetens hoveddel. Grensene må trekkes ut fra hva som fastslås som tilleggsdeler eller fellesareal.

Eisl. § 6, 1. ledd, 4. setning sier kort om tilleggsdeler at disse kan tilhøre bruksenheter. I den tidligere loven var det ikke adgang til at seksjoner skulle omfatte tilleggsdeler, mens den nye loven av 1997 åpner opp for at bruksenheten kan omfatte en eller flere tilleggsdeler.

Om fellesareal sies det i eisl. § 6, 2. ledd at dette er areal som ikke skal tilknyttes noen seksjon. Areal som er en sammenhengende del av en bruksenhet, vil ikke være fellesareal. Fellesareal er areal som skal tjene sameiernes felles behov. Eksempler på fellesareal i loven er vaktmesterbolig og felles garasje.

Forarbeidene¹⁹ presiserer at inndelingen av arealene skal gi en formålstjenlig avgrensning, og at bruksenheten ”skal ha en hoveddel som er en klart avgrenset og sammenhengende del av en bygning på eiendommen”. Dette sier også eisl. § 6. På dette grunnlag kan en bruksenhet aldri bestå av kun uteareal, men enheten kan ha uteareal som en del av tilleggsarealet. Etter forarbeidene²⁰ kan bruksenheten gå over flere plan, så lenge det er trapp inne i bruksenheten. Det viktigste er at enheten er en sammenhengende del og at den er avgrenset mot andre enheter. Hver bruksenhet skal ha egen inngang, og areal man må passere for å komme til inngangen må derfor være fellesareal. Bruksenheten vil naturlig være avgrenset mot andre bruksenheter og fellesareal ved innvendige vegger, gulv og tak.

I teorien²¹ er det angitt noe mer spesifikke grenser for bruksenheten. Her sies det at grensen mot andre enheter og fellesareal går i vegger og etasjeskiller. Alle vegger, gulv og tak inne i enheten hører til den enkelte bruksenhet og alt utenfor er annet areal. Når det gjelder

¹⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 33(1995-1996) s. 28.

²⁰ Jfr. Ot.prp. nr. 33 (1995-1996) s. 95-96.

²¹ Jfr. Kommentarutgave til eierseksjonsloven, s. 40.

ledninger og rør, vil alt som befinner seg i leiligheten tilhøre enheten. Alt av elektriske ledninger frem til inntaket i sikringsskapet vil tilhøre bruksenheten, mens alt utenfor tilhører andre enheter eller fellesareal. Grovt sett er alt som befinner seg innenfor leilighetens vegger, gulv og tak bruksenheten.

I eierseksjonsloven av 1997 ble det åpnet opp for at det kunne knyttes andre areal til bruksenheten. Forarbeidene²² sier at det ikke er noe krav til at tilleggsarealene skal ligge i forbindelse med bruksenheten. Det som er vanlig er at tilleggsareal, som boder, ligger i en etasje mens bruksenheten ligger i en annen etasje.

Tilleggsdeler til hoveddelen vil normalt ligge i samme bygning, men det er heller ikke et nødvendig krav.

Forarbeidene²³ sier at visse areal alltid skal være fellesareal, slikt som ”inngangsparti, trappeoppgang og heiser”. I utgangspunktet er det opp til eieren ved seksjonering hvor grensene skal gå for typer areal, men det blir presisert at lovbestemmelser og vedtak etter plan- og bygningsloven skal overholdes. Det kan etter vedtak være fastsatt at enkelte areal skal brukes til for eksempel lekeplass, og da har ikke eier rett til å la disse areal være tilleggsdeler til en seksjon. Generelt vil areal som naturlig tjener som sameiernes felles behov være fellesareal. Hvis sameiet ansetter en vaktmester og han skal ha en vaktmesterbolig, vil denne normalt være å anse som fellesareal. Areal som tjener alle sameiernes felles behov er typisk bygningsmasse, ytre tak, uteareal etc. Disse arealene skal være fellesareal med mindre annet er uttrykkelig angitt etter lov eller avtalt mellom sameierne. Alt areal som ikke inngår som bruksenhet eller tilleggsareal, er i utgangspunktet fellesareal.

²² Jfr. Ot.prp. nr. 33(1995-1996) s. 28.

²³ Jfr. Ot.prp.nr. 33(1995-1996), s. 96

3.1.2.2 Borettslag

Hovedregelen om boretten i burl. § 5-1 angir at man får en enerett til å bruke boligen i laget og en rett til å bruke fellesarealene. Denne angir kun at det er et skille mellom bruksenhet og fellesareal, men ikke hvor grensene går. I burl. § 2-6, 2. ledd angis det at bygge- og finansieringsplanen skal inneholde tegninger over bygningene og boligene. I denne planen vil det fremgå hva som innbefattes i de enkelte areal, men det utdypes ikke noe nærmere i planen hvor grensene for arealene går.

For å finne noe om grensene for hva som tilhører hvilke areal i borettslag, må man se på reglene om vedlikeholdsplikt. Burl. § 5-12 angir i første ledd at det er andelseiers ansvar å holde sin bolig i stand. Videre i andre ledd sier loven at andelseier skal vedlikeholde ”slikt som vindauge, røyr, leidningar, inventar, utstyr, apparat og innvendige flater i bustaden.” Dette er ingen uttømmende liste, siden loven sier ”slikt som”. Det som angis å være innenfor andelseiers ansvarsområde tilhører bruksenheten, siden det som nevnes er inventar innenfor boligens fire vegger. Videre oppgir loven i tredje ledd at andelseier vil ha vedlikeholdsansvar for ”slikt som røyr, leidningar, inventar, utstyr, apparat, tapet, golvbelegg, vegg-, golv- og himlingsplater, skiljevegger, listverk, skap, benker og innvendige dører med karmar”. Dette er naturlige komponenter i en leilighet og det er naturlig at det vil være den enkelte andelseier som har ansvaret for det han er bruker av. Som for eierseksjoner, vil alt som finnes innenfor leilighetens fire vegger, gulvet og taket være bruksenheten.

Over er det klarlagt noe om hva som inngår i bruksenheten, men ikke noe om hvor grensene mellom bruksenheten og fellesareal går. Grensene for hva som er fellesareal blir noe klarere med burl. § 5-12, 3. ledd, i.f. Denne angir at den enkelte andelseier ikke vil ha vedlikeholdsplikt for ”vindaug og ytterdører til bustaden, eller reparasjon eller utskifting av tak, bjelkelag, berande veggkonstruksjonar og røyr eller leidningar som er bygde inn i berande konstruksjonar.” Dette er deler av bygningen som vil ha betydning for alle som bor i samme bygning, og det vil ofte være tunge utgifter som naturlig bør fordeles på alle i laget. Ut fra dette som loven skisserer vil bruksenheten være alt som befinner seg mellom

gulv, vegger og tak i leiligheten, og fellesarealet vil være alt som befinner seg utenfor selve leiligheten. Likevel vil det være noe forskjell fra eisl. om hva som inngår som fellesareal og innenfor lagets vedlikeholdsplikt. Burl. § 5-12, 3. ledd, i.f. angir at vinduer og dører som vender ut mot fellesareal skal være borettslagets ansvar, og siden laget har ansvaret vil det omfattes av de samme vurderinger som ved fellesareal til tross for at alle andelseiere ikke har noen bruksrett til komponentene.

I eierseksjoner skiller man mellom bruksenhetens hovedareal og tilleggsareal. I borettslag nevner ikke loven noe om eventuelle tilleggsareal, men samtidig har de aller fleste borettslag fordelt tilleggsareal til den enkelte enhet. Hver andel kan ha en bruksrett til tilleggsarealet, men får ikke eierrett til det. Grunnen til dette kan delvis utledes av burl. § 1-1, som sier at borettslaget er et foretak som skal gi bruksrett(boret) til bolig i foretakets eiendom. Foretaket er borettslaget, og det er borettslaget som fellesskap som eier bygget. Laget forvalter eiendommen, mens de enkelte andelseiere får boret til en bolig. Dersom laget ønsker at andelseierne skal ha boder, garasjeplasser eller lignende, fastlegges dette i bygge-og finansieringsplanen (§ 2-6), fastsettes i vedtekter (§ 7-11) eller eventuelt gjennom avtale. Andelseier vil ha en bruksrett til tilleggsarealet, men grovt sett vil alle areal utenom den enkelte leilighet være fellesareal. At tilleggsarealet er fellesareal skiller seg fra ordningen i eierseksjoner. Boder og garasjeplasser vil være fellesareal i borettslag, mens det stort sett vil være tilknyttet en enhet i eierseksjoner.

Forarbeidene²⁴ til borettslagsloven sier lite om skillene mellom bruksenheten og fellesareal, men sier noe om hvorfor dette ikke er skissert opp. Verken NOU 2000:17 eller Ot.prp. nr 30 (2002-2003) tar stilling til skillet mellom bruksareal og fellesareal. Det sies at det ikke har vært vanlig med en formell avgrensning og at det er et lite praktisk spørsmål. Grunnen til at dette ikke er videre skissert følger av at inntil vedtakelsen av den nye burl. hadde man samme system for borettslagsleiligheter som for husleieforhold. I husleieforhold har leietaker kun ansvar for det område han leier og overført på dagens situasjon vil

²⁴ Jfr. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 271.

bruksenheten være dette arealet. Man må altså kunne si at det følger av borettslagets organisering at skillet går mellom bruksenheten og resten av eiendommen, som da er fellesareal.

3.1.3 Andre måter å fastsette grenser på.

I eierseksjoner kan eier av eierseksjonen ved seksjonering, fastsette hvor grensene mellom de forskjellige areal skal gå. Men det finnes visse krav i eisl. § 6 og krav i henhold til plan- og bygningsloven som eier må innrette seg etter. For eksempel må en bruksenhet være klart sammenhengende og avgrenset del av bygning og inneholde bad, wc og kjøkken, jfr. henholdsvis § 6, 1. og 7. ledd. Eier må også innrette seg etter vedtak som er fattet av kommunen i medhold av plan- og bygningsloven om at visse areal skal være forbeholdt for eksempel lekeplasser eller lignende. Det er også et krav etter eisl. § 6, 2. ledd at eneretten til bruk av fellesarealer ikke kan knyttes til den enkelte bruksenhet. Men det finnes et unntak i eisl. § 19, 5. ledd som åpner opp for at det kan gis en midlertidig enerett til visse fellesareal for en eller flere sameiere. Dette må i så fall fastsettes gjennom vedtekter, og forarbeidene²⁵ presiserer at dette ikke skal være en varig ordning. Det kreves også 2/3 flertall i sameiermøtet for å få gjennomført en slik vedtekt, jfr. eisl. § 30, 2. ledd, bokst. e). Likevel må dette unntaket ikke komme i strid med vedtak fra myndighetenes side.

I borettslag finnes det ingen lovregel som sier noe om individuell fastsettelse av grensene for fellesareal og bruksareal lik den regelen man har i eisl. § 19, 5. ledd. Som nevnt tidligere vil normalt den enkelte leilighet i et borettslag være bruksenheten og resten vil være fellesareal. Men forarbeidene²⁶ nevner i tilknytning til burl. § 5-11 at laget kan ha avtaler med enkelte andelseiere om bruk av fellesareal uten at det er nødvendig at dette vedtektsfestes. Eksempelet som blir nevnt gjelder utleie av garasjeplasser. Det blir presisert at det er et krav om at en slik ordning ikke må komme i strid med de alminnelige reglene om mindretallsvern. Reglene om mindretallsvern er et grunnleggende prinsipp for alle

²⁵ Jfr. Ot.prp. nr. 33 (1995-1996) s. 110.

²⁶ Jfr. Ot.prp.nr. 30 (2002-2003), s. 275.

sammenslutninger, foreninger og fellesskap. De går ut på at det ikke må treffes vedtak som diskriminerer et mindretall i sammenslutningen etc. I borettslag kan ikke bruken av enkelte areal, for eksempel uteareal, kun legges til enkelte enheter uten at det foreligger spesielt grunnlag for dette og det ikke diskriminerer andre andelseiere. Regelen fremkom som et prejudikat i Rt.1991.892 hvor Høyesterett erklærte ugyldig en vedtekt som dreide seg om fordeling av felleskostnader.

3.2 Selgers ansvar for fellesareal

Spørsmålet i det videre vil være om selger har et ansvar for fellesarealet i eierseksjoner og borettslag. Boformene behandles under ett, siden behandlingen av dem er så lik at en deling vil føre til dobbeltbehandling. Hvor det er forskjeller i selgers ansvar ut fra de to boformene er dette nevnt spesifikt.

At selger har ansvar for mangler i den bolig han selger, fremkommer av avhl. kap. 3. At dette også gjelder for salg av leiligheter i eierseksjoner og borettslag, sies i avhl. §§ 1-1 og 1-1 a). Det er et alminnelig anerkjent syn at selger også har ansvaret for fellesareal etter reglene om mangler i avhl. Det er ingen begrensning i avhl. som sier at mangler bare vil dekkes hvis de befinner seg i bruksenheten. I teorien²⁷ er det angitt at selger også kan bli ansvarlig for mangler i ”felles arealer, installasjoner osv. uten- eller innendørs”. Dette er et anerkjent syn i domstolen, som anført i en dom²⁸ om temaet i Høyesterett. Selger har et ansvar for fellesareal etter reglene om mangler i avhl. kap. 3. Selgers eventuelle ansvar for de forskjellige typer mangler behandles i det videre.

Utgangspunktet for selgers ansvar vil alltid være avtalen. Avhl. § 3-1, 1. ledd angir at eiendommen har en mangel hvor den ikke er i samsvar med det partene avtalte. Dersom partene har avtalt egenskaper ved fellesareal, som senere viser seg å ikke være til stede, vil

²⁷ Jfr. Bergsåker, s. 187.

²⁸ Jfr. Rt. 2003.387, pkt. 27

det foreligge mangel. Videre i andre ledd sies det at ved vurderingen av om det foreligger en mangel, må man se på tidspunktet da eiendommen ble overført til kjøper eller da den etter avtalen gikk over på kjøper. At det foreligger en mangel før kjøper overtar, som selger har rettet før kjøpers overtakelse, vil ikke være noen mangel for kjøper. Selger kan også stilles ansvarlig for mangler som oppstår senere enn ved overtakelsen, hvis mangelen skyldes avtalebrudd fra selger, jfr. avhl. § 3-1, 3. ledd, 1. punktum. Slike avtalebrudd kan være at selger har påtatt seg å montere for eksempel brannvarslingssystem i boligens fellesareal, men hvor han ikke gjør det arbeidet han har påtatt seg. Selger vil også ha et ansvar for fellesareal, hvor han har stilt en garanti for at fellesarealene skal ha visse egenskaper og det viser seg at de ikke har disse egenskapene, jfr. avhl. § 3-1, 3. ledd, i.f. Det kan tenkes tilfelle hvor selger garanterer for at fellesarealene har høy standard. Dersom det senere påvises at taket i bygningen har store mangler, kan selger bli ansvarlig. Avhl. § 3-1, 3. ledd angir at selger blir ansvarlig for egenskaper han garanterer for, og opplysninger som "høy standard" eller lignende vil være opplysninger som også kan omfattes av avhl. § 3-8. Dersom selger i salgsprospektet angir at sameiet har flotte uteareal, vil selger måtte stilles ansvarlig hvor kjøper ved overtakelse møter en byggeplass. I en dom for Høyesterett²⁹ tolket retten avtalen mellom partene på en måte som gjorde at selger fikk ansvar for fellesareal. Her fastslo Høyesterett at siden salgsoppgaven nevnte at eiendommen skulle være "stor flott loftsleilighet med mye sol og egen altan", kunne det "... ikke være tvilsomt at takterrassen er omfattet av kjøpsavtalen...". Retten fant at det forelå en mangel etter en tolkning av avtalen og når det gjaldt hvem som var ansvarlig for mangelen fastslo retten at selger måtte kunne holdes ansvarlig. Begrunnelsen lå i at takterrassen hadde en slik tilknytning til bruksenheten som ble solgt, at den måtte anses som en del av bruksenheten. Denne tilknytningen ble anført siden det ut fra bruksenheten var en eksklusiv bruksrett til terrassen og terrassen tidligere hadde vært en del av bruksenheten. Det vil ut fra denne dommen være åpnet opp for å foreta en konkret helhetsvurdering av situasjonen, for å finne ut hvilket ansvar selger har for fellesareal. Noe av vurderingen må gå på hvem som er nærmest til å oppdage skader og rette feil, og jo

²⁹ Jfr. Rt.2003.387, pkt. 24-30.

fjernere tilknytning det er til fellesarealet for den enkelte enhet dess større er sameiets/lagets ansvar.

Etter avhl. § 3-2, 1. ledd oppgis det to forhold som kan føre til at eiendommen får påvist mangel. Reglene er objektive og gjelder bare når ikke annet er avtalt, jfr. avhl. § 3-1. Etter avhl. § 3-2, 1. ledd, bokstav a) har eiendommen en mangel når den ikke passer til de formål tilsvarende eiendommer passer til. Dersom kjøper ønsker å kjøpe en leilighet for å bo i denne, bør leiligheten og eiendommen være slik at det egner seg å bo på eiendommen. Forarbeidene³⁰ nevner at et eksempel på mangel kan være at bygningsmaterialene er laget av asbest, for eksempel asbestplater på ytterveggene. Asbest er et helseskadelig materiale, og det må være en mangel at deler av fellesarealet er dekket med helseskadelige materiale som gjør at kjøper kan bli syk av å bo på eiendommen. Selger kan også få ansvar for mangel hvor han visste eller måtte vite at eiendommen ikke ville passe for det formål kjøper ville ha eiendommen til, jfr. avhl. § 3-2, 1. ledd, bokstav b). Dersom kjøper er allergiker og oppgir til selger at han ønsker en bolig hvor han er skjermet for eksos, muggsopp og lignende, vil selger kunne være ansvarlig hvor lekkasje fra pipe i bygget trekker inn i bolig. Kjøper kan likevel ikke gjøre mangelsinnsigelser gjeldende hvor han har latt være å legge vekt på selgers sakkunnskap eller han har hatt rimelig grunn til å la være å legge vekt på selgers sakkunnskap, jfr. avhl. § 3-2, 1. ledd, bokstav b), i.f. Dersom kjøper er allergiker og selger jobber i astma- og allergiforbundet, og selger opplyser om plagene kjøper kan få ved kjøp av leiligheten, kan ikke selger bli ansvarlig.

Etter avhl. §§ 3-3 til 3-6 angis fysiske forhold ved fellesarealet som kan føre til at det vil foreligge en mangel. Når det gjelder mangler i forhold til det oppgitte areal, kan det tenkes at selger har oppgitt fellesarealet til et visst antall kvm. eller mål, mens det eksakte arealet er mindre enn det oppgitte. Det kan tenkes tilfelle hvor selger kan få et mangelsansvar, men dette er heller upraktisk. Regelen i avhl. § 3-3 krever at arealet må være vesentlig mindre eller at selger har opptrådt på en klanderverdig måte for at det skal foreligge ansvar for

³⁰ Jfr. Ot.prp. nr. 66 (1990-1991), s. 80.

selger. For det første vil ikke størrelsen på fellesarealet ha så stor betydning for kjøper som hvis det var et vesentlig mindre areal i bruksenheten. For det andre vil det ikke være svært praktisk at selger opplyser og står inne for størrelsen på fellesarealet. Selgers oppgave vil i hovedsak være å gi korrekte opplysninger om leiligheten, og ikke gi garantier eller lignende for fellesareal. Men dersom selger likevel angir størrelsen på fellesarealet og det avviker vesentlig, kan han i alle fall teoretisk sett sies å ha et ansvar. Når det gjelder selgers ansvar for mangler i forhold til tilbehør, er dette heller ikke noen svært praktisk problemstilling. Avhl. §§ 3-4 og 3-5 kan brukes i forhold til salg av bolig og disse angir at det vil foreligge mangel hvor eiendommen mangler slikt tilbehør som er avtalt at skal befinne seg på eiendommen eller tilbehør som reglene selv angir skal befinne seg på eiendommen. Avhl. § 3-4, 2. ledd nevner hva slags tilbehør som kan føre til mangel på eiendommen, og dette er bl.a. tilbehør som finnes på eiendommen på grunn av offentlige vedtak, tilskudd eller innretninger som det offentlige har påkostet eiendommen og bundet til eiendommen. Etter avhl. § 3-5, jfr. avhl. § 3-4 vil det foreligge mangel hvor selger fjerner faste installasjoner, gulvtepper, dobbeltvinduer og lignende før overtakelse, men hvor dette har befunnet seg på boligarealet ved avtaleinngåelse. Hvor selger opplyser til funksjonshemmet kjøper at det finnes trappeheis i trappeoppgang, vil dette være en mangel i tilbehøret i fellesareal, hvis denne er fjernet når kjøper overtar leilighet, jfr. avhl. § 3-4. Dette gjelder også dersom selger har opplyst om at hver bruksenhet har tilknytning til kabel-tv, men tilknytningen blir fjernet før kjøpers overtakelse. Antenner eller kabler for oppkopling er en fast innretning i fellesarealet, og dersom den fjernes før overtakelse, vil det foreligge en mangel.

Hvor det foreligger rettslige mangler i fellesarealet, jfr. avhl. § 4-17, vil det være noe tvilsomt om kjøper kan kreve at selger stilles ansvarlig ovenfor manglene. Dersom det foreligger servitutter på veistrekning over utearealer i tilknytning til et seksjonssameie og selger ikke har opplyst om dette ved salg, kan det isolert sett sees på som en mangel, siden kjøper også blir sameier i eiendommen. Men dersom denne mangelen ikke har noen betydning for kjøper, vil det nok være vanskelig for kjøper å holde selger ansvarlig for slik mangel.

Det kan og være et spørsmål om hva kjøper kunne oppdage selv før salg, siden selger ikke vil være ansvarlig for mangler kjøper kjente til før salget, jfr. avhl. § 3-10, 1. ledd. Men dersom selger oppgir at sameiet har flotte uteareal, kan det foreligge mangel både etter avhl. §§ 4-17 og 3-8, hvor en tredjemann er eier av utearealene og det ikke er bruksrett til dem for sameiet. Det kan tenkes at selger vil kunne stilles ansvarlig for den forventning kjøper hadde om uteareal.

I forhold til lovlighetsmangler, fremkommer disse av avhl. § 3-2, 2. ledd, og som nevnt tidligere gjelder de kun i forbrukerkjøp. Lovlighetsmangler går på mangler i henhold til lov eller forskrift. Dette er mangler som sameiet har ansvaret for, men det at sameiet er ansvarlig fratar ikke selger ansvaret i forholdet til kjøper. Dersom det fremkommer etter kjøpers overtakelse at det elektriske anlegget i bygget ikke er i forskriftsmessig stand, kan selger måtte stå til ansvar. Selger kan også bli ansvarlig for mangel ovenfor kjøper hvor bygget ikke er i den stand som kreves etter for eksempel brannforskrifter. Hvor selger har opplyst om at det skal skje utskiftinger i det elektriske anlegget, men han ikke skjønnte omfanget av utbedringene, kan selger slippe unna ansvaret for mangelen. Dette er på grunn av avhl. § 3-2, 2. ledd, i.f. som sier at mangelsansvaret ikke gjelder hvor kjøper ikke har lagt vekt på selgers fagkunnskap eller at kjøper var nærmere til å skjønne omfanget av utbedringene enn det selger var.

Rådighetsmanglene fremkommer av avhl. § 4-18. Å kreve at selger skal stilles ansvarlig for rådighetsmangler, er veldig upraktisk. Kjøper må regne med at det foreligger offentlige plikter på eiendom, som for eksempel utgifter til vann og kloakk. Å betale kommunale utgifter til renovasjon er for eksempel en utgift kjøper må regne med, selv om ikke selger opplyser om utgiftene ved et salg. Dette er så vanlige utgifter at det neppe vil være å anse som noen mangel. Det kan tenkes tilfelle hvor kommunen har fattet vedtak om at sameiets utearealer skal brukes til bestemte formål innenfor kommunens reguleringsplaner. Alle opplysninger som er offentlig tilgjengelige for alle og enhver, kan neppe anføres som noe grunnlag for mangelsansvar.

Flere av de ovenstående mangler har liten praktisk betydning i forhold til fellesareal, men selgers ansvar er svært aktuelt i de tilfelle han gir manglende eller uriktige opplysninger etter avhl. §§ 3-7 og 3-8. Begge disse er ufravikelige i forhold til forbrukere, jfr. avhl. § 1-2, 2. ledd. Når det gjelder avhl. § 3-7 gir den selger en opplysningsplikt for forhold han kjente til ved salget. Det kan være mange forhold selger unnlater å opplyse om i forhold til fellesareal. Det er ikke noe krav til at det foreligger en konkret mangel i leiligheten, siden det holder at selger velger å holde tilbake opplysninger om fellesarealet for å idømme mangelsansvar. Det kan tenkes tilfelle hvor selger får vite om kommende utbedringer som vil øke felleskostnadene betraktelig og hvor han da ønsker å selge leiligheten, men unnlater å opplyse om kostnadsøkningen. Selger vil likevel bare ha et mangelsansvar hvor han holder tilbake opplysninger som kjøper hadde grunn til å regne med å få. Hvor det er igangsatt utbedringer på tak og øvrig bygningsmasse på det tidspunkt selger har visning, bør kjøper skjønne at det vil føre til ulemper for beboerne og undersøke nærmere om eventuelle kostnadsøkninger. Selger kan få ansvar for mangler, hvor han holder tilbake opplysninger om naboforhold som kjøper klart måtte regne med å få. Konflikter om naboforhold og felleskostnader er strengt talt ikke mangler i fellesarealet, men eksemplene som blir brukt nedenfor ligger så tett opp til vurderingen av mangler i fellesareal at de er egnet til å illustrere dette. Hvor det er konflikter beboerne i mellom eller enkelte beboere har en oppførsel som kan nedsette de andre beboeres kvalitet i boforholdet, vil det være nærliggende å pålegge selger ansvar for sine tilbakeholdte opplysninger. I en dom i Borgarting lagmannsrett³¹ ble likevel selger frifunnet for krav om prisavslag og erstatning som følge av tilbakeholdte opplysninger om et vanskelig naboforhold. Selger hadde et konfliktfylt forhold til sin nabo som bunnet i uenighet om betaling av felleskostnader naboen hadde lagt ut for, og naboen hadde opptrådt hissig og pågående ovenfor sine naboer. Lagmannsretten anførte at etter deres oppfatning ”kan unnlatelse av å opplyse mulige kjøpere om konfliktforhold i forhold til nabo i særlige tilfeller innebære mangel.” Men i denne saken ble det foretatt en helhetlig vurdering der det ble fastslått at kjøper i utgangspunktet hadde hatt et uproblematisk forhold til naboen, at kjøper om hun hadde fått

³¹ Jfr. LB-2001-1424

kjennskap til forholdet likevel ikke ville unnlatt å kjøpe eller gi lavere bud og dermed kunne lagmannsretten fastslå at ”unnlatelsen av å opplyse om C’s opptreden som nabo anses etter dette ikke å representere mangel”. En problemstilling i forhold til selgers manglende opplysninger som er svært aktuell i borettslag, er i de tilfeller borettslaget får gunstige avtaler med banken som gjør at laget utsetter å betale renter og avdrag inntil en satt frist på for eksempel 5 år. De fem første år vil eier av andelen betale en minimal husleie, mens etter fem år stiger husleien drastisk. Spørsmålet blir hvor langt selger må gå i å opplyse kjøper om kommende husleieøkning, for at han skal være fri for sitt ansvar. På den ene side har man selgers ønske om å få solgt leiligheten uten tap og på den andre siden har man kjøpers krav på opplysninger. Mange ganger kan det være vanskelig for selger å vite omfanget av husleieøkningen, men at han har en opplysningsplikt er i alle tilfelle klart. Det vil bare være opplysninger som virker inn på avtalen, som kan føre til mangelsansvar. Dersom kjøper i alle tilfelle ville kjøpt leiligheten og betalt samme pris, har opplysningen ikke ført til noen belastning for kjøper. Det kan for eksempel gjelde opplysninger om kommende vedlikehold som ikke fører til nevneverdig økning i husleie eller sjenanse for kjøper. Kjøper må regne med at sameiet/laget vil utføre kontinuerlig vedlikehold, og dette hører under kjøpers risiko.

I forhold til selgers opplysningsplikt, kan det sies å foreligge en mangel på særlig grunnlag etter eisl. § 20, 2. ledd og burl. 5-12, 5. ledd. I både sameier og borettslag er det mulig å pålegge de enkelte sameiere/andelseiere vedlikeholdsplikten for deler av fellesarealet, dersom de påtar seg ansvaret gjennom en tilslutningsvedtekt. Dersom selger i sin eiertid har neglisjert vedlikeholdet av det areal han har ansvar for og han ikke opplyser om fellesarealets dårlige forfatning, kan selger bli ansvarlig etter avhl. § 3-7 om manglende opplysning og i tillegg ansvarlig for den tilslutningsvedtekten han har inngått om vedlikehold. Det kan også tenkes som et tilleggsgrunnlag hvor selger har hatt ansvaret for trappeoppgangen hvor han bor og trappen er forsømt og fått råteskader. Dersom selger opplyser om at trappen er godt vedlikeholdt, vil selger ha ansvaret for uriktige opplysninger etter avhl. § 3-8 og tilslutningsvedtekten kan sees på som et tilleggsgrunnlag.

Selger vil få et ansvar, dersom han har gitt uriktige opplysninger etter avhl. § 3-8. Det er selgers ansvar at de opplysninger han gir faktisk er riktige. Avhl. § 3-8 er en objektiv regel, siden det vil foreligge en mangel uansett om selgeren kan klandres eller ikke, hvis opplysninger han gir ikke stemmer overens med forholdene på eiendommen. Bakgrunnen for regelen er at når selger først gir opplysninger om eiendommen, må kjøper kunne innrette seg etter og stole på opplysningene. Selger vil også stå ansvarlig for opplysninger som er gitt av noen man kan identifisere med selgeren, for eksempel megler. Hvor selger gir feil opplysninger om fellesutgiftenes størrelse, må kjøper kunne holde selger ansvarlig. Dersom det skal utføres arbeid på eiendommen som vil medføre støy og ulemper for kjøper, mens selger underdriver omfanget av arbeidet, må det kunne sies å forligge en mangel. Det vil også foreligge mangel hvor selger oppgir at kjøper får eksklusiv bruksrett til deler av fellesarealet, og hvor det i ettertid viser seg at opplysningen ikke stemte. I borettslag vil selger kunne få ansvaret, dersom han opplyser om at kjøper får tilgang til bod ved kjøp av andelen. Dersom det ikke er noen bod tilgjengelig for kjøper ved overtakelse, vil dette være en mangel i fellesarealet. Dette gjelder kun i borettslag. I eierseksjoner ville dette vært en mangel ved bruksenheten, siden boder er tilleggsareal og er tilknyttet leiligheten. Selger vil også ha ansvaret for opplysninger som blir gitt på vegne av han gjennom markedsføring, i annonser og lignende, jfr. avhl. § 3-8, 1. ledd, i.f. Dersom det blir oppgitt i prospektet at bygget ble nyrestaurert i 1999 har selger ansvaret for denne opplysningen, dersom restaureringen i virkeligheten ble foretatt i 1979. Dette er opplysninger som kan ha betydning for om kjøper i det hele tatt ville kjøpt leiligheten, hvis de rette opplysningene var kommet frem. Selv om det kan foreligge mangler etter § 3-8, 1. ledd, vil ansvaret falle bort hvor en kan påvise at opplysningene ikke har virket inn på avtalen eller at opplysningene i tide ble rettet på en tydelig måte. Det må altså foreligge mangler av mer enn en bagatellmessig art for at selger skal bli ansvarlig. Hvor det finnes en skrivefeil i prospektet som alle skjønner er feil, skal ikke selger måtte holdes ansvarlig. Selger skal ikke måtte holdes ansvarlig for mangler, hvor de uriktige opplysningene ikke har hatt noe å si verken for avtaleinngåelsen eller salgssummen. Dersom selger i vanvare gir opplysninger som er feil, vil det være urimelig om han får et mangelskrav mot seg hvor han klart retter opp opplysninger som var feil. For eksempel hvor det blir angitt i

salgsprospektet at bygget ble nyrestaurert i 1999, kan ikke selger stilles ansvarlig hvor han på visning eller i samtale med kjøper oppgir at årstallet var feil og det opprinnelige årstall var 1979.

I tillegg til reglene om mangler som er skissert ovenfor, kan selger bli ansvarlig selv om han selger en leilighet "som den er". Dersom en leilighet selges med denne klausulen omfatter det også fellesareal, siden kjøper blir sameier/andelseier i fellesarealene.

Utgangspunktet når selger opplyser om at boligen selges "som den er" vil være at selger ikke skal ha noe ansvar for mangler i leiligheten eller fellesareal. Men avhl. § 3-9, 1. punktum angir at leiligheter solgt med slikt forbehold likevel vil ha mangel hvor selger har gitt manglende eller uriktige opplysninger etter avhl. §§ 3-7 og 3-8. I tillegg kan selger bli ansvarlig for mangler etter avhl. § 3-9, 2. punktum, hvor eiendommen er "i vesentleg ringare stand enn kjøparen hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles". Det vil si at hvor selger fraskriver seg ansvaret for mangler, kan han likevel bli ansvarlig hvor det viser seg at fellesareal er i vesentlig dårligere stand enn kjøper kunne regne med. Det skal en del til før kravet om vesentlig dårligere stand kommer inn, men dersom fellesarealene er i så dårlig stand at kjøper ikke kan nyttiggjøre seg leiligheten på vanlig vis må kravet sies å være oppfylt. Kravet om vesentlig dårligere stand skal sees opp mot hva kjøper hadde grunn til å forvente ut fra kjøpesum og forhold ellers. Det må foreligge en forskjell i hva kjøper ut fra kjøpesum kunne forvente av boligen og det han faktisk mottok. Dersom kjøper betaler mer for en leilighet enn det tilsvarende leiligheter koster, vil det være et viktig moment i vurderingen i forhold til kjøpers forventning om kvalitet. Hvis kjøper får kjøpt en eksklusiv loftsleilighet hvor yttertaket er råteferdig og renovering medfører vesentlig økning i husleie, må selger kunne holdes ansvarlig selv om han ikke kjente til yttertakets stand. Det samme må gjelde hvor bygget generelt er i så dårlig stand at lekkasjer fra pipe trekker inn i de enkelte leiligheter. Det vil både være helsefarlig og kjøper kunne ikke forvente at fellesareal skulle påvirke leiligheten på en slik måte at den ble ubeboelig. For kjøpere med spesielle behov, for eksempel rullestolbrukere, må det kunne sies å foreligge mangel, hvis det som gjorde at kjøper skulle få adkomst til leiligheten har blitt flyttet, endret eller fjernet. Det kan tenkes at trappeheis for

rullestolbrukere er blitt fjernet før ny bruker overtar leiligheten, og kjøper betalte ekstra for å få en leilighet med de muligheter denne spesifikke leiligheten hadde.

Til tross for at det i utgangspunktet foreligger mangel etter reglene som behandlet ovenfor, vil det likevel ikke foreligge mangel dersom kjøper kjente eller burde kjent til mangelen, jfr. avhl. § 3-10, 1. ledd. Dersom selgeren opplyser kjøper om mangler i fellesarealet, kan ikke kjøper etterpå kreve ansvar for mangler i dette arealet. Men selv om selger gir opplysninger til kjøper, kan kjøper gjøre mangelskrav gjeldende hvor han ikke forsto betydningen av mangelen. Dersom selger er entreprenør og opplyser kjøper om bygningstekniske mangler i bygget uten å ta hensyn til at han opplyser en vanlig forbruker, kan kjøper kunne gjøre sitt krav gjeldende mot selger. At kjøper ikke kan gjøre gjeldende som mangel noe han "måtte kjenne til", gir seg utslag hvis kjøper under visning ser at bygget er i dårlig stand. Hvis kjøper kommer til visning og ser at murpussen faller av veggen og at det er mange tydelige tegn på fukt i bygget og kjøper likevel inngår avtale med selger, kan han ikke i ettertid komme med mangelsinnsigelser. Det samme gjelder hvor salgsprospektet angir at garasjeplasser medfølger eiendommen, mens selger tydelig retter denne opplysningen som feil. Kjøper har ikke noe mangelskrav for mangler han visste om. Kjøper kan heller ikke rette mangelskrav mot selger for mangler kjøper ble kjent med under undersøkelse av eiendommen, jfr. avhl. § 3-10, 2. ledd. Det samme gjelder når kjøper uten rimelig grunn har latt være å følge selgers oppfordring om å undersøke eiendommen. Dersom kjøper på visning blir klar over at bygningen er i dårlig forfatning, kan ikke kjøper kreve selger for de mangler han blir klar over på visningen. Hvis kjøper overtar eiendommen usett, fordi han ikke tar seg tid til å undersøke eiendommen og selger oppfordrer kjøper om å se eiendommen før kjøp, kan ikke kjøper kreve dekket mangler. Dersom selger garanterer for at fellesarealene skal ha visse egenskaper, må kjøper kunne innrette seg etter dette og det kan ikke kreves at kjøper skal undersøke de arealer selger garanterer for. I siste punktum i avhl. § 3-10, 2. ledd vil selger kunne få et mangelsansvar hvor han har oppført seg på en klanderverdig måte, og det til tross for at kjøper ikke har foretatt undersøkelser som selger oppfordret om. Dersom selger ønsket å selge leiligheten fordi han visste at bygningen var svært plaget av skadedyr og han ikke opplyste kjøper om

dette, vil han kunne få et ansvar etter avhl. § 3-10, 2. ledd, i.f. Denne regelen har for øvrig ikke like stor betydning som regelen i avhl. § 3-10, 3. ledd. Denne angir at selger i alle tilfelle har en opplysningsplikt etter avhl. § 3-7, og at plikten etter avhl. § 3-7 går foran kjøpers undersøkelser etter de øvrige bestemmelser i avhl. § 3-10. Dersom selger ikke oppgir at sentralfyringen er ute av drift midtvinters, og kjøper ikke undersøker dette nærmere på visning, vil selger ha ansvaret for mangelsinnsigelsene.

3.3 Domstolens behandling av temaet

Det er kun et fåtall avgjørelser som kommer til domstolsbehandling når det gjelder selgers eventuelle ansvar for mangler på fellesareal. Høyesterett har avsagt en dom som har noen prinsipielle uttalelser på området, og det er avsagt et par dommer fra Borgarting lagmannsrett som i noen grad tar stilling til problemstillingen. Nedenfor gis en presentasjon av de aktuelle dommene.

I Høyesteretts dom Rt.2003.387 gjaldt saken kjøpers krav på prisavslag og erstatning for skader på en takterrasse i et sameie. Leiligheten hadde hatt flere eiere, og en av de tidligere eierne hadde bygget en takterrasse fra deler av seksjonen. En periode etter overtakelse, oppdaget kjøper vannskader på parketten i stuen og fikk fastslått at dette stammet fra terrassen. Partene var enige i at feilen kom fra en konstruksjonsfeil ved bygging av terrassen. Selger ble frifunnet i byretten, men dømt til å betale både prisavslag og erstatning i lagmannsretten. Lagmannsretten fant at det forelå en mangel og at selgers ansvar ville foreligge uavhengig om sameiet hadde et ansvar. Selgeren anket over rettsanvendelsen, når det gjaldt forholdet mellom eisl. og avhl. Høyesterett anførte at utgangspunktet måtte tas i avtalen som sa at takterrassen var omfattet, og at avhl. derfor kom til anvendelse, selv om mangelen knyttet seg til fellesareal. Høyesterett kom med generelle uttalelser om mangelsvurderingen, og sa at ” i forhold til mangelsvurderingen er det derfor uten betydning om terrassen i sameierettslig forstand er fellesareal eller del av den overdratte bruksenhet, og hvem som eventuelt har ansvaret for det ytre vedlikehold. Det avgjørende må være om salgsgjenstanden er i samsvar med avtalen.” I forhold til om det forelå en

mangel, ville naturlig nok ikke reglene om ansvar komme inn. Høyesterett konstaterte at det forelå en mangel. I punkt 30 i dommen anførte Høyesterett at de sluttet seg til lagmannsrettens vurdering når det gjaldt begrunnelsen for hvorfor selger skulle ha ansvaret for mangelen på takterrassen. Det ble anført i Høyesterettsdommen at lagmannsretten kom til at ”terrassen er forbundet med leilighetens boareal på en slik måte at den - i forhold til avhendingslova - må anses som en del av bruksenheten”. Men selv om Høyesterett påla selger ansvaret, kom retten med prinsipielle uttalelser om at mangelsvurderingen av fellesareal ville kunne bli noe annerledes enn ved bruksenheten og at utbedring av mangler i fellesarealet normalt skulle bæres av alle sameiere i fellesskap. Anken førte ikke frem siden terrassen ble ansett som en del av bruksenheten i dette tilfellet, og lagmannsrettens dom ble opprettholdt og selger dømt til å betale prisavslag og erstatning for manglene på takterrassen. Av interesse for hovedproblemstillingen i denne oppgaven, blir vurderingene til Gulating lagmannsrett om ansvaret for takterrassen behandlet i det videre.

Gulating lagmannsrett dømte selger, i LG-2001-797, som ansvarlig for prisavslag og erstatning. Høyesterett henviste til lagmannsrettens vurdering om hvorfor selger skulle stå ansvarlig for areal som i utgangspunktet er fellesareal. Lagmannsretten begrunnet standpunktet med at kjøper må kunne legge opplysninger gitt i salgsavtalen til grunn. I salgsavtalen var følgende angitt om takterrassen; ”stor flott loftsleilighet med mye sol og egen altan”. I tillegg ble det angitt at takterrassen hadde vært en del av leilighetens boareal, og at eier hadde eksklusiv bruksrett til den. Dermed kom lagmannsretten med følgende konklusjon, ”takterrassen er forbundet med leilighetens boareal på en slik måte at terrassen, i forhold til avhendingslovens system, må anses som en del av den aktuelle bruksenhet.” I tillegg ble det anført at et eventuelt ansvar for sameiet, ikke kunne avskjære kjøpers innsigelser mot selger. Sameiets eventuelle ansvar ble det ikke tatt stilling til.

I Borgarting lagmannsrett, i sak LB-2001-2999, gjaldt saken krav på prisavslag og erstatning for mangler ved en eierseksjon. Kjøperne oppdaget kort tid etter overtakelse sprekker i gulvet i stue og det ble påvist hussopp i gulvene i hjørnestue, midtstuen, i soverom og den var spredt til veggene i leiligheten under. I byretten ble selger dømt til å

betale prisavslag og erstatning, men selger anket dommen til lagmannsretten med krav om frifinnelse med ansvar begrenset til 450.000. kr. Partene var for så vidt enige om at det forelå mangel, men uenige om omfanget av prisavslag og erstatning. Kjøper krevde prisavslag og erstatning for mangler i den solgte leilighet, soppangrepet som ble utbedret i etasjeskillet og soppangrep som ble utbedret i leiligheten under. Leiligheten ble solgt i den stand den var etter avhl. § 3-9, og lagmannsretten fastslo at det her forelå mangler som tilsa prisavslag og erstatning. Når det gjaldt etasjeskillet fant lagmannsretten at selger skulle kunne avkreves prisavslag som tilsvarte utbedringen av det. Begrunnelsen var at en kjøper har krav på et etasjeskille fritt for sopp, og at selger skulle stå ansvarlig for alle kostnader ved å utbedre dette. Lagmannsretten tok ikke stilling til i hvilken grad eier av leiligheten under eller alle sameierne kunne kreves for denne utbedringen, men anførte at kjøpers krav på mangelfri vare tross alt rettet seg mot selger. Men når det gjaldt kjøpers krav på prisavslag for utbedring av mangler i leiligheten under, konkluderte lagmannsretten med at dette ikke kunne inngå i prisavslaget. Lagmannsretten anførte ” Selv om hussoppangrep i en naboileilighet innebærer en risiko for spredning til egen leilighet, er det tvilsomt om det vil måtte anses som en mangel ved den siste. Det er på det rene at i dette tilfelle har det eneste rasjonelle vært å utbedre skadene i veggene i 2. etasje samtidig med de øvrige skader, men lagmannsretten er under tvil blitt stående ved at utgiftene ved dette ikke bør inngå i prisavslaget.” At lagmannsretten er i tvil om denne utbedringen skal dekkes av selger, henger antagelig sammen med at det ved undersøkelser ble bevist at hussoppen i leiligheten hadde spredt seg til leiligheten under. Men selv om selger i utgangspunktet er ansvarlig for skader han påfører andre bruksenheter som følge av at han ikke overholder sin vedlikeholdsplikt, ble ikke selger i denne saken dømt til å betale for utbedring av muggsoppforekomstene i leiligheten i underetasjen.

I Borgarting lagmannsrett, sak LB-2000-2507, ble selger holdt ansvarlig for mangler ved den solgte enhet, men ikke for mangler ved fellesareal. Saken gjaldt også her salg av seksjonsleilighet, hvor kjøper etter kort tid reklamerte over mangler i leiligheten og mangler ved yttertaket i sameiet, som forårsaket fuktskader. Selger ble ansvarlig for skadene ved enheten etter avhl. §§ 3-7 og 3-9. Når det gjaldt yttertaket kom lagmannsretten

med følgende uttalelse; ” selgerne hevder subsidiært at de ved utbedring av fellesareal bare kan holdes ansvarlige for sin eierbrøk. Retten er enig i dette.” I de øvrige sakene ble selger ansvarlig for hele beløpet det kostet å utbedre areal som strengt talt er fellesareal, men i denne saken fant retten at selger kun skulle være ansvarlig for sin andel. Om dette ble det sagt følgende, ”retten legger til grunn at selgernes eierbrøk etter inngått sameieavtale utgjør 32.84 %.” Selgerne ble dermed ansvarlig for 210.000 kr av de totale kostnadene ved utbedringer av manglene i yttertaket.

Det kan være flere grunner til at retten har kommet til forskjellige konklusjoner når det gjelder selgers ansvar for fellesareal og det virker som om de reelle hensyn får en større vekt i slike konflikter enn i andre mer lovregulerte konflikter om borettslag og sameier. I Høyesterettsdommen ovenfor ble det anført at fellesarealet hadde en slik nær tilknytning til bruksenheten at selger burde være ansvarlig. I tillegg til å se på hvem som har ansvar for de forskjellige areal, foretar retten en helhetlig drøftelse for å finne frem til en rimelig løsning. I enkelte tilfelle kan det tenkes at sameiet/borettslaget kan få ansvaret for utbedringer hvor det kan være noe tvilsomt hvem som er ansvarlig, siden utbedringer av fellesareal kan medføre tunge utgifter for den enkelte. Men rimelighetshensynene synes bare å få plass der det likevel er tvil om hvem som har ansvaret.

4 HVORDAN FORDELES ANSVARET NÅR MANGEL PÅVISES?

Ovenfor er selgers ansvar for mangler behandlet og i det videre skal noen hovedpunkter om fordelingen av dette ansvaret redegjøres for. Fordelingsspørsmålet kan være et svært vanskelig tema. I Høyesterettsdommen³² som ble behandlet ovenfor, unnlot retten å ta stilling til fordelingen av ansvaret mellom sameierne, men fastsatte følgende om spørsmålet; ”mangler ved fellesarealer berører *normalt* (min utheving) samtlige sameiere, slik at utgiftene til utbedring må bæres i fellesskap.” Dette ble ikke vurdert videre i dommen, men retten fastslo videre at ”et eventuelt ansvar for sameiet begrunnet i manglende vedlikehold, kan ikke begrense kjøperens rettigheter etter avhendingslova. Det er ikke holdepunkter for at selgers ansvar etter avhendingslova er subsidiært i forhold til sameiets eventuelle ansvar.” Dermed ble selger holdt ansvarlig og en eventuell fordeling av ansvaret for sameiet satt til side. Kjøper får i denne dommen et sterkt vern hvor det påvises mangler i fellesareal, mens selger settes i en noe usikker posisjon med hensyn til hvor langt ansvaret hans strekker seg. Klart er det imidlertid at kjøper kan holde selger ansvarlig etter avhl. regler som behandlet i punkt 3.2.

Hvor det blir påvist mangler i fellesareal, kan selger få et ansvar som listet opp i avhl. § 4-8. Denne angir at kjøper kan kreve retting, prisavslag, heving, erstatning eller eventuelt å holde kjøpesummen tilbake. Rettsvirkningene er behandlet tidligere i punkt 2.6.

Rettsvirkningene etter avhl. kan gjøre at selger stilles ansvarlig for hele eller deler av mangelen. Dette kan nok avhenge noe av typen mangel. Dersom selger har stilt en garanti etter avhl. § 3-1, 3. ledd i forhold til fellesareal, vil kjøper kunne kreve at selger holdes ansvarlig for hele mangelen. Men hvor det foreligger en lovlighetsmangel etter avhl. § 3-2, 2. ledd ville det kunne være noe urimelig om selger skal være ansvarlig for hele mangelen

³² Jfr. Rt.2003.387, pkt. 29 og 30.

alene hvor styret ikke har fulgt opp forskrifter som er pålagt eiendommen. Dersom kjøper holder selger ansvarlig, vil selger bli ansvarlig for den mangel som finnes i forhold til kjøper. Selger må eventuelt søke regress eller erstatning av de øvrige sameiere eller andelseiere for å kunne få tilbakebetalt det han har betalt for mye i forhold til sin plikt i sameiet eller borettslaget.

Nedenfor vil hovedpunktene om fordeling av ansvaret i sameier og borettslag behandles. Det vil ikke oppstilles noe mer enn hovedpunkter, siden fordeling av ansvar mellom selger og sameiet/laget er et svært vanskelig tema som strekker seg utenfor problemstillingen i denne oppgaven. I det videre forutsettes det at retten har pålagt sameiet/borettslaget ansvar for utbedring av manglene. At sameiet/borettslaget har ansvar, utelukker ikke selgers ansvar for den andel av kostnadene som vil påligge den solgte enheten.

Hvor sameiet/laget er ansvarlig for mangler i fellesareal, fordeles utgiftene på alle sameierne/andelseierne. I eierseksjoner finnes hovedregelen om fordeling av felleskostnader i eisl. § 23. Dennes første ledd angir at alle fellesutgifter skal fordeles på sameierne etter deres sameiebrøk. Sameiebrøken fastsettes vanligvis ut fra bruksenhetenes verdi eller areal. Da vil sameiere med større eller mer verdifulle seksjoner, betale en større andel av fellesutgiftene enn en sameier med mindre eller mindre verdifull enhet. For selger vil dette si at han vil bli ansvarlig for den brøk den solgte seksjonen har. Dersom kjøper hadde eiet seksjonen uten at det var i forbindelse med overdragelse, ville plikten til å betale den brøkvise kostnaden vært pålagt kjøper som sameier. I Borgarting lagmannsrett³³ fastsatte retten at selger kun skulle holdes ansvarlig for sin eierbrøk, som utgjorde 32,84 % av sameiet. Prisavslaget som ble tilkjent kjøper beløp da på 210.000 kr av hele kostnaden.

I eisl. § 23, 1. ledd angis et unntak fra hovedregelen om hvordan kostnadene skal fordeles. Det er åpent for at fordeling kan skje etter den enkeltes nytte eller forbruk. Eisl. § 23, 1. ledd, angir at det kreves særlige grunner for å fordele kostnadene etter annet enn

³³ Jfr. LB-2000-2507

sameiebrøken. Hvis utgifter skal fordeles etter de enkelte sameieres nytte/forbruk, må dette være utgifter som bunner i en fordel enkelte sameiere ikke får nytte godt av. Et krav om at alle sameiere skal ta for seg hver sin del av utgiftene for vask av sin trappeavsats, vil ikke tilfredsstille kravet om særlige grunner. Men et krav om at de sameiere som har tilgang til terrasse skal stå for kostnadene ved vedlikehold, kan være en særlig grunn. Hvor selger av en seksjon har særlige plikter for deler av fellesarealet, kan plikten overføres til kjøper ved salg. Hvor sameiet blir ansvarlig for å utbedre mangler etter den fordelingsmåte som er skjedd etter eisl. § 23, 1. ledd om nytte eller forbruk, vil selger ha et ansvar for den solgte seksjonen etter det som er fastsatt om nytte eller forbruk i forhold til den spesifikke seksjonen.

De enkelte sameiere kan også få ansvaret for visse felleskostnader, hvor dette er fastslått i vedtektene, jfr. eisl. § 23, 2. ledd. Det kreves at de sameiere det gjelder i så fall har gitt sin tilslutning på at de godtar ansvaret. Dette ansvaret kan være i kombinasjon med den rettigheten en sameier har om midlertidig enerett til deler av fellesareal, jfr. eisl. § 19, 5. ledd. Den plikt selger har i slike tilfelle, bør oppgis til kjøper av en seksjon, ellers kan selger bli ansvarlig for de tilbakeholdte opplysningene. Selgers ansvar når det foreligger manglende opplysninger om dette, må her følge av avhl. Dette arealet er selgers ansvar spesielt ved at han har gitt sin tilslutning til å overta pliktene, og kjøper må kunne holde selger ansvarlig.

I borettslag følger hovedregelen om fordeling av burl. § 5-19, 1. ledd. Her angis det at fellesutgifter skal fordeles etter verdien på boligen og forholdet til de andre boligene. Normalt fastsettes dette i bygge- og finansieringsplanen, jfr. burl. § 2-6, som utarbeides ved stiftelsen. Selger vil også her være ansvarlig for den andel av kostnadene som tilsvarer verdien på boligen i forhold til verdien på de andre boligene i borettslaget.

Unntaket om fordeling etter verdi er som i eisl. § 23, 1. ledd, relatert til utgiftsfastsettelse etter nytte. Også i burl. § 5-19, 1. ledd, i.f. kreves det særlige grunner for at utgiftene fordeles annerledes enn det som er fastlagt opprinnelig. Det kan fastsettes en fordeling av

kostnadene hvor de enkelte andelseiere har ansvaret for hver sin kostnader, jfr. burl. § 5-19, 2. ledd. Men som for seksjonssameier, må andelseierne gi sin tilslutning i vedtekt på at de påtar seg utgiftene. Hvor selger, i kraft av å være andelseier, gir sin tilslutning til å få høyere andel fellesutgifter, vil han også være ansvarlig for kostnadene frem til kjøper overtar leiligheten og eventuelt overtar pliktene. Disse felleskostnadene kan ha sammenheng med at andelseier har visse vedlikeholdsplikter for deler av fellesarealet etter burl. § 5-12, 5. ledd, og derfor vil vurderingen være relevant for fordeling av ansvar når det gjelder mangler i fellesareal.

Dersom selger blir ansvarlig ovenfor kjøper for en mangel i fellesarealet, oppstår spørsmålet om selger kan kreve regress hvor han har fått et større ansvar enn han i realiteten har i forhold til fordelingsreglene. At selger kan bli ansvarlig for hele mangelen ovenfor kjøper er klart, men i forhold til sameiet eller laget er det urimelig at selger skal påkoste hele utbedringen. I eisl. angis det at sameier har rett til å kreve regress hvor han har dekket større kostnader enn det som følger av fordelingsreglene, jfr. eisl. § 23, 4. ledd. Regelen sier at sameier kan kreve dekket det overskytende, men strengt talt er ikke selger sameier etter overdragelse. Men selger vil ha et ansvar som sameier, hvor det påligger kostnader for mangler som sameiet er ansvarlig for, jfr. eisl. § 23, 1. og 2. ledd og avhl. § 3-1, 2. ledd, i.f. Eisl. § 24 angir at alle sameierne har et proratarisk ansvar. Dersom selger likevel ikke får dekket inn det de andre sameierne skylder han, kan han som en siste mulighet forsøke å få gjennomført tvangsdekning i de skyldige sameiernes leiligheter, for å få realisert legalpantet i leiligheten, jfr. eisl. § 25.

I forhold til borettslag har ikke selger noen regressrett ovenfor borettslaget. Dette skyldes at organiseringen av borettslag er annerledes enn i eierseksjoner. Andelseierne i et borettslag har ikke noe personlig ansvar for fellesutgifter eller gjeld. Dersom borettslaget ikke har vedlikeholdt fellesarealene i laget, har selger likevel mulighet til å få dekket sitt krav. I burl. § 5-18 har borettslaget et erstatningsansvar hvor laget ikke har oppfylt sin vedlikeholdsplikt. Etter første ledd kan borettslaget bli ansvarlig etter kontrollansvarsregelen, jfr. burl. § 5-13, hvor laget ikke har oppfylt sitt vedlikeholdsansvar

som angis i burl. § 5-17. Etter andre ledd kan selger også kreve erstattet indirekte tap dersom laget har utvist skyld.

5 LITTERATURLISTE

Lovregister:

Lov om eiendomsmegling av 16. juni 1989, nr. 53.

Lov om avhending av fast eiendom av 3. juli 1992, nr. 93.

Lov om eierseksjoner av 23. mai 1997, nr. 31.

Lov om burettslag av 6. juni 2003, nr. 39.

Lovforarbeider:

NOU 2000: 17 - Burettsløvene

Ot. prp. nr. 66 (1990-1991) – Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)

Ot.prp. nr. 33 (1995-1996) – Om lov om eierseksjoner (eierseksjonsloven).

Ot.prp. nr. 30 (2002-2003)- Om lov om bustadbyggjelag (bustadbyggjelagslova) og lov om burettslag (burettslagslova).

Litteratur:

Christian Fr. Wyller, "Boligrett", 4. utg. 2000.

Jon Gisle ... (m.fl.), "Jusleksikon" 1. utgave, Oslo, 1999.

Trygve Bergsåker, "Kjøp av fast eiendom- med kommentarer til avhendingsloven", 4. utg., Oslo, 2003.

Ørnulf Hagen, Kåre Lilleholt og Christian Fr. Wyller, "Eierseksjonsloven - kommentarutgave", 2. opplag 2001.

Publiserte dommer:

Rt. 1991.892

Rt. 2001.369 – "Takstmannsdommen"

Rt. 2003. 387 – "Takterrassedommen"

Utrykte dommer:

LB-2000-2507 – Borgarting lagmannsrett

LG-2001-797 – Gulating lagmannsrett

LB-2001-1424 – Borgarting lagmannsrett

LB-2001-2999 – Borgarting lagmannsrett

Elektroniske dokumenter:

http://www.trygdeetaten.no/default.asp?strTema=generelt&path=satser&path_sub=g
(sitert 22/11-05)

